المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
تخصص فقه



خادم الرافعي والروضة

للإمام بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي

(ت: ٧٩٤هـ)

(كتاب النكاح من بداية أسباب الولاية في النكاح إلى نهاية الفصل الخامس في المؤْلِيّ عليه)

دراسةً وتحقيقًا

رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد الطالب

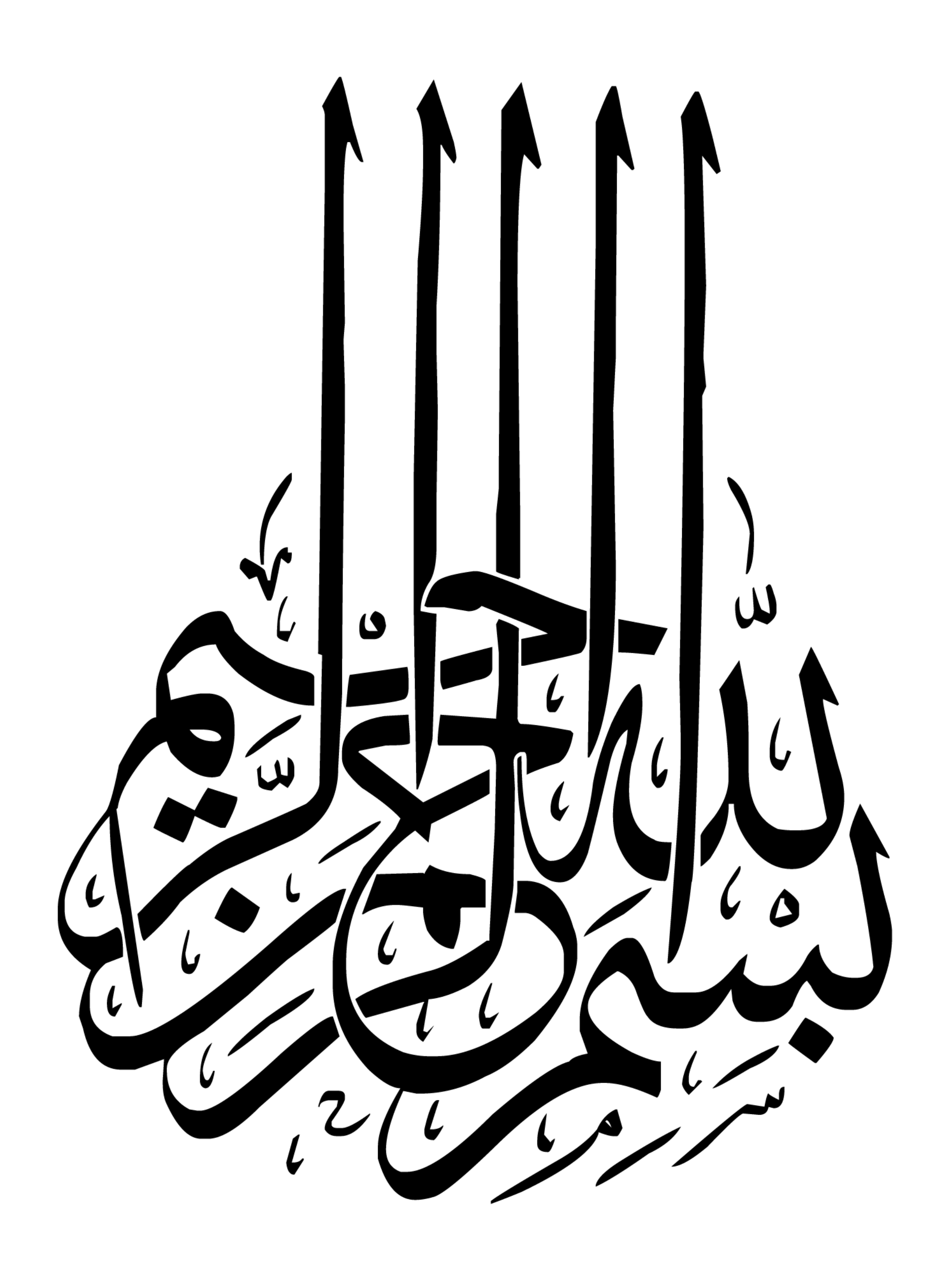
أحمد بن علي أحمد الخشرمي

إشراف فضيلة الشيخ

د.عثمان محمد سليمان بشير

أستاذ بقسم الشريعة بجامعة بأم القرى

العام الجامعي ١٤٣٦هـ - ١٤٣٧هـ /٢٠١٤-٢٠١٥م


بسم الله الرحمن الرحيم


وقل رب زدني علما

ملخص الرسالة

الحمد لله والصلاة والسلام على خير خلق الله محمد بن عبد الله، أما بعد:

فهذه رسالة جامعية مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفِقْه الإسلامي، وهي عبارة عن دراسة وتحقيق لجزء من كتاب **خادم الرافعي والروضة** للإمام محمد بن بهادر الزركشي (ت ٧٩٤هـ)، عِلْماً بأن الجزء الذي بين أيدينا، يبدأ من (أسباب الولاية في النكاح) إلى نهاية (باب المَوْلِيِّ عليه).

وهي مشتملة على قسمين: دراسة وتحقيق، أما قسم الدراسة: فقد اشتمل على التعريف بالإمام الرافعي، وكتابه: **فتح العزيز شرح الوجيز**، و الإمام النووي، وكتابه: **روضة الطالبين**، وكذلك التعريف بالإمام الزركشي، وكتابه: **خادم الرافعي والروضة**؛ وأمَّا قِسْم التحقيق: فقد اشتمل على تمهيد وبيان منهج التحقيق والنص المحقق.

هذا، أسأل الله العون والتيسير والسداد، وصلى الله على نبينا محمد عدد ما ذكره الذاكرون وعدد ما غفل عنه الغافلون.

الطالب	المشرف	عميد الكلية
أحمد بن علي الخشرمي	د. عثمان بشير	د. غازي العتيبي

Abstract

Praise be to God, prayer and peace on the best of God's creation Mohammed bin Abdullah , either:
This Thesis Introduction Masters in Islamic Jurisprudence degree , a study and investigation of part of the book Rafii server and kindergarten for Imam Mohammed bin Bahadur Zarkashi (d 794 AH) , note that the part that our hands , starting from (the reasons for the state in the marriage) to (end door molar it).

They containing two parts : a study and investigation , either study section : it included a brief introduction Balrafie and book Aziz open explain the brief , and nuclear and his kindergarten students , as well as the definition Balzrkachi and his servant Rafii and kindergarten ; The investigation department : it included the paving and the statement of methodology of investigation and text investigator .

This , and ask God help and facilitation and payment, and God bless our Prophet Muhammad number Almakron what was said and the number Anonymous him heedless .

Dean of the college	**Supervisor**	**Student's**
Dr . Ghazi Al-Otaibi	Dr. Othman Basheer.	Ahmed Al-khashrammi



مُقَدِّمَةٌ

وفيها:

* الافتتاحية.
* أسباب اختيار الموضوع.
* الدراسات السابقة.
* خطة البحث.
* شكر وتقدير.

الافتتاحية

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرفِ الأنبياءِ والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على سبيله ونهجه واستن بسنته إلى يوم الدين، أما بعد :

فإن الله قد بعث محمداً بشريعته على حين فترةٍ من الرُّسُل، حين أطبقتِ الجاهليةُ الأرضَ، فعمَّ الفسادُ القولَ والعمل، فهدى الله به إلى أقوم الطرق، وأوضح السبل، فهدى به مِن الضَّلالة، وعلَّم به من الجهالة، وقد قال ﷺ: (مَن يُرد الله به خيرا، يُفَقِّهُ في الدِّين).[1] ومِن هذا المنطلق اهتم العلماء -رحمهم الله- في تفقه هذا الدِّين العظيم، فألَّفوا فيه المختصرات والمطولات، وكل ذلك لإيصال هذا العلم لمن بعدهم، وممن سَار في ركابهم وانتظم في زمامهم ، إمامٌ جليل وعالِمٌ نِحْرِير مِن أئِمة الشافعية، هو محمد بن عبد الله الزركشي، فقد ألَّف كتبا كثيرة، ومنها: كتابه الذي بين أيدينا (**خادم الرافعي والروضة**)، والذي لا يستغني عنه طالب المذهب الشافعي.

سائلا المولى عز وجل التوفيق والسداد، وأن يجعله بحثاً مباركاً مسدداً، وأن ينفع به كاتبه وقارئه، إنه سميع قريب، وصلى الله وسلّم على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،،،

(١) صحيح البخاري –كتاب العلم – باب من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين– حديث رقم (٧١)

أسباب اختيار الموضوع

والدوافع إلى اختيار هذا المخطوط عدة أسباب:

١ — التقرب إلى الله – جل وعلا – بهذا العمل راجياً منه سبحانه المثوبة والأجر والقبول والتوفيق لما فيه من إسهام في خدمة الفقه الإسلامي، ورغبة في المشاركة في إخراج كنز من كنوز التراث الإسلامي التي خلفها لنا علماء الإسلام ليثري المكتبة الإسلامية بتراث السلف.

٢ — أهمية كتاب الخادم الظاهرة في أصالة مادته ومدحه من قبل المترجمين لمؤلفه.

٣ — الاستفادة من الأسلوب النقدي عند المؤلف.

٤– الاستفادة من المعلومات النظرية عند التحقيق وذلك بتطبيقها على القسم المكلف بتحقيقه.

٥– قيمة الكتاب العلمية والفقهية ، وأصالة مصادره التي اعتمد عليها (الشرح والروضة)، وأهميته في مجال تنقيح مذهب الإمام الشافعي.

٦– استخدام الشارح لطريقة فريدة في بيان شرح العزيز وفك ما أشكل في الروضة.

٧– حاجة الكتاب إلى تحقيق نصوصه وتوثيق الأقوال الواردة فيه.

٨– إمامة مؤلفه (بدر الدين الزركشي) ومكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

٩– الرغبة في اكتساب المهارة في قراءة المخطوطات وتحقيقها، ولا يخفى ما في ذلك من فوائد جمة لا غنى لطالب العلم عنها ، فهي تنمي قدراته العلمية .

١٠– تنوع الخبرة البحثية، من خلال عمل التحقيق حيث إنه يفسح لطالب العلم الشرعي الاطلاع على فنون عديدة ، كالتاريخ والأدب والعقيدة واللغة والحديث والتراجم والتفسير بالإضافة إلى كتب الفقه، والوقوف على معارفَ متنوعةٍ تتعلق بهذه الفنون ، كما أنه يكسبه المهارة في هذه الفنون، ويعينه على إجادة الكتابة فيها.

الدراسات السابقة

١- رسالة ماجستير/ رقم ١٧٢٩٠ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / من أول كتاب الهبة إلى نهاية كتاب اللقطة/ تحقيق ودراسة: عبد العزيز الغانمي/ إشراف د. ياسين الخطيب/ جامعة أم القرى.

٢- رسالة ماجستير/ رقم ١٧٣٢٠ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / من أول كتاب الجراح حتى نهاية باب قصاص الطرف/ تحقيق ودراسة: ابراهيم العنزي/ إشراف: د.عبدالله بن عطيه/ جامعة أم القرى.

٣- رسالة ماجستير/ رقم ١٧٧٥٩ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / من أول باب جناية العبد إلى نهاية كتاب الإمامة وقتال البغاة/ تحقيق ودراسة: منصور الشقحاء/ إشراف: د. ياسين الخطيب/ جامعة أم القرى.

٤- رسالة ماجستير/ رقم ١٧٧٨٠ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / كتاب التيمم حتى نهاية باب مسح الخف/ تحقيق ودراسة: محمد المحيميد/ إشراف: د. صالح الغزالي/ جامعة أم القرى.

٥- رسالة ماجستير/ رقم ١٧٨٤٩ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / من أول كتاب السلم إلى نهاية الباب الأول من كتاب الرهن/ تحقيق ودراسة: أحمد الشهري/ إشراف: د. أسامة الأشقر/ جامعة أم القرى.

٦-رسالة ماجستير/ رقم ١٧٨٦٠ / كتاب خادم الرافعي والروضة للزركشي (ت:٧٩٤هـ) / بداية كتاب النذور إلى نهاية الفصل في التولية من الباب الأول من كتاب القضاء/ تحقيق ودراسة: عبدالله الدروبي/ إشراف: د. جمعان الأكشة/ جامعة أم القرى.

خطة البحث

ينقسم البحث إلى مقدمة وقسمين :

المقدمة: وتشتمل على افتتاحية وأسباب اختيار الموضوع وخطة البحث وشكر وتقدير.

القسم الأول: **الدراسة**. **وتشتمل على أربعة مباحث** :

المبحث الأول: تعريف بكتاب فتح العزيز ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به.

وفيه تمهيد ومطلبان:

التمهيد : عصر الإمام أبي القاسم الرافعي.

المطلب الأول : ترجمة الإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي(ت٦٢٣).

المطلب الثاني: كتاب فتح العزيز أهميته وعناية العلماء به.

المبحث الثاني: تعريف بكتاب روضة الطالبين ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به .(مختصر)

وفيه تمهيد ومطلبان:

التمهيد : عصر الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي(ت٦٧٦).

المطلب الأول : ترجمة الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي(ت٦٧٦).

المطلب الثاني : كتاب روضة الطالبين أهميته وعناية العلماء به.

المبحث الثالث : التعريف بصاحب الشرح الشيخ العلامة محمد بن عبدالله بن بهادر الشافعي(ت٧٩٤).

وفيه تمهيد وسبعة مطالب:

التمهيد : عصر الشارح.

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده.

المطلب الثاني: نشأته.

المطلب الثالث: شيوخه وتلاميذه.

المطلب الرابع: آثاره العلمية.

المطلب الخامس: حياته العملية.

المطلب السادس: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المطلب السابع: وفاته.

المبحث الرابع: التعريف بالشرح. وفيه ستة مطالب :

المطلب الأول: دراسة عنوان الكتاب.

المطلب الثاني: نسبة الكتاب إلى مؤلفه.

المطلب الثالث: منهج المؤلف في الكتاب.

المطلب الرابع: أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده.

المطلب الخامس : موارد الكتاب ومصطلحاته .

المطلب السادس: نقد الكتاب (تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه).

القسم الثاني: التحقيق.

ويشتمل على تمهيد في وصف المخطوط ونسخه ، وبيان منهج التحقيق والنص المحقق، وسوف ألتزم بمشيئة الله تعإلى بخطة تحقيق التراث الموافق عليها من قبل مجلس كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى والتي سيتم ذكرها في الصفحة التالية.



واختم هذه المقدمة بما بدأت به؛ فالحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، ثم أشكر والدَيّ العزيزين على اعانتهم لي فجزاهما الله خيرًا، وَوَفِّقْهُمَا لما يحبّه ويرضى.

ثم أتقدم بالشكر الجزيل لشيخي ومشرفي فضيلة الشيخ/ أ.د. عثمان بشير، المشرف على هذه الرسالة، أسأل الله عزّ وجلّ أن يبارك في علمه وعمره وذريته.

كما أتقدم بفائق الاحترام وعظيم العرفان والامتنان للشيخين الفاضلين، اللّذَيْن تفضّلا بقبول مناقشة هذه الرسالة، وتقويمها، وإبداء الملاحظات عليها،الشيخ الاستاذ الدكتور/ محمد بن سعيد الرملاوي، والشيخ الاستاذ الدكتور/ المهدي محمد الحرازي، فأسأل الله عزّ وجلّ أن يجزيهما خيرًا، ويبارك في عمرهما، ويحفظهما من كل سوء.

والشكر موصول لجامعتي (جامعة أم القرى) متمثلةً بمديرها الدكتور/ بكري بن معتوق عساس حيث أتاحت لي الالتحاق بها لدراسة الماجستير، ولكلية الشريعة ممثلة بعميدها الدكتور/ غازي بن مرشد العتيبي، وقسم الشريعة ممثلاً برئيسه سعادة الدكتور/ رائد بن خلف العصيمي والأستاذ/ نجا الغامدي على ما قدموه لي لتذليل الصعوبات.

كما لا أنسى الزملاء في هذا المشروع، فلهم الشكر الجزيل على ما قاموا به من جهود مباركة في خدمة هذا الكتاب.

والشكر موصول إلى أم عبدالرحمن فلها أجمل عبارات الشكر والعرفان، وأنهاراً من الثناء والامتنان، وإلى كل من أعانني وساندني.

هذا، واسأل الله العون والتيسير والسداد، وصلى الله على نبيه محمد وعلى آلة وصحبه أجمعين، ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

كتبه:

أحمد بن علي أحمد الخشرمي

١٤٣٦/١١/٢٥هـ



ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف بكتاب فتح العزيز ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به.

المبحث الثاني: تعريف بكتاب روضة الطالبين ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به.

المبحث الثالث: التعريف بصاحب الشرح الشيخ العلامة محمد بن عبدالله الزركشي.

المبحث الرابع: التعريف بالشرح.





تعريف بكتاب فتح العزيز
ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به

وفيه تمهيد ومطلبان:

التمهيد : عصر الإمام أبي القاسم الرافعي.

المطلب الأول : ترجمة الإمام عبد الكريم بن محمد الرافعي(ت٦٢٣).

المطلب الثاني: كتاب فتح العزيز أهميته وعناية العلماء به.



التمهيد

عصر الإمام أبي القاسم الرافعي

أهم الاحداث التاريخية في حياته[١]:

في سنة ٦١٧ هـ كان خروج التتار[٢] إلى البلاد الإسلامية وكان ذلك في عهد **خوارزم شاه**[٣].

وقد توغلوا في البلاد الإسلامية إلى أن وصلوا قزوين[٤] فاعتصم أهلها منهم بمدينتهم، فقاتلوهم وجدُّوا في قتالهم، ودخلوها عنوة بالسيف فاقتتلوا هم وأهل البلد حتى صاروا يقتتلون بالسكاكين، فَقُتِل من الفريقين مالا يحصى ثم فارقوها، وقيل إنَّ عدد قتلى أهل قزوين زاد على أربعين الف قتيل.

وفي سنة ٦٢٢هـ فتح **جلال الدين** مدينة تفليس[٥] من النصارى، ولـمّـا مرّ بقزوين خرج إليه **الرافعي**، فلما دخل إليه أكْرمه إكْراما عظيما ، فقال له **الرَّافعي**: سمعت أنك قاتلت الكفار حتى جمد الدم على يدك فأحب أنْ أُقَبِّل يَدَك. فقال له جلال الدين: بل أنا أُحِبُ أنْ أُقَبِّل يدك، فقبَّل السلطان يده.

---

(١) مُلَخَّصاً من كتاب: الكامل في التاريخ لابن الأثير (٢٧١/٩) وما بعدها

(٢) أعاجم وديانتهم عبادة الشمس عند طلوعها. المصدر السابق

(٣) هو: محمد بن علاء الدين من ملوك السلجوقية ، كانت مدة ملكه ٢١ سنة وشهورا، ملك من حد العراق إلى تركستان، كان عالما بالفقه، مكرما للعلماء ومحبا لهم، توفي سنة ٦١٧هـ. المرجع السابق

(٤) مدينة مشهورة ، على بعد نحو مئة ميل شمال غرب طهران. انظر: معجم البلدان (٤٦/٧)

(٥) مدينة مشهورة وهي الآن جورجيا. انظر: معجم البلدان (٤٤٨/١)

المطلب الأول

ترجمة الإمام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي(ت٦٢٣).[١]

نَسَبُه:

هو إمام الدين أبو القاسم، عبد الكريم بن أبي الفَضْل محمد بن عبد الكريم بن الفَضْل بن الحُسَيْن الرَّافِعي القُزويني.

قيل: منسوب إلى رافِعا وهي بلدة من بلاد قزوين، وقيل: إنَّما هو منسوبٌ إلى جدٍّ له يُقَال لهُ رافِع.

مولده ونشأته:

ولد رحمه الله سنة (٥٥٥ هـ).

ونشأ في بيت علم وفضل، حيث كان والده عالما فقيهاً، فتفَقَّه عليه وعلى غيره مِن العُلَماء.

طَلَبه للعِلْم:

بدأ بتلقي العلوم وتحصيلها مُنْذ طفولته وحكى ذلك عن نفسهِ حيثُ قال: (سَمِعْتُ مِنْ أَبِي حُضُوْراً فِي الثَّالِثَةِ، سَنَةَ ثَمَانٍ وَخَمْسِيْنَ وَخَمْسِ مائَةٍ). [٢] وحضر مجالس العلماء في قزوين[٣]

---

(١) هذه الترجمة مختصرة من: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٨١/١) طبقات الشافعية الكبرى (١١٩/٥) سير أعلام النبلاء (٢٥٢/٢٢)

(٢) سير أعلام النبلاء (٢٥٤/٢٢) البدر المنير (٤٤٩/١)

(٣) التدوين في أخبار قزوين (٦/١)

مكانته العلمية:

وبعد نبوغه في العِلْم أصبح عَلَماً من أعلام الشافعية، فهذا **ابن الصَّلاحِ**[١] –وهو أحد تلامذته– يَصِفَهُ قائلا: (أظن أني لم أرَ في بلاد العجم مِثْله، وكان ذا فنون، حَسَنَ السيرة، جميلَ الأثر).[٢]

وأثنى عليه الإمام **النووي** بقوله: (هو الإمام أبو القاسم عبد الكريم بن محمد الإمام البارع المتبحر في المذهب وعلوم كثيرة).[٣]

وقال عنه **ابن قاضى شهبة**[٤] : (الْعَالم الْعَلامَة المِصَنّف الْمُحَرر)[٥]

وقال أيضا: (قَالَ بعض المؤرخين :كَانَ فَقِيها أصوليا أديبا فَاضلا فِي جَمِيع ذَلِك)[٦]

وقال **ابن حجر**[٧] :(وأقبل على التصنيف فكتب بخطه ما لا يحصى لنفسه ولغيره)[١]

---

(١) هو: أبو عمرو، عثمان ابن المفتي صلاح الدين عبد الرحمن الكردي، الشافعي، المعروف بابن الصلاح، تفقّه على والده منذ صغره ثم ارتحل إلى الموصل ولازم العماد ابن يونس حتى برع، من مصنفاته (علوم الحديث- صيانة صحيح مسلم- فتاوى ابن الصلاح)، مات سنة (٦٤٣هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٤١/٢) ، وفيات الأعيان: (٢٤٣/٢)

(٢) سير أعلام النبلاء (٢٥٣/٢٢)

(٣) تهذيب الأسماء واللغات (٢٦٤/٢)

(٤) هو: أبو بكر، بن أحمد بن محمد الشهبي الدمشقي، تقي الدين ابن قاضي شهبة، فقيه الشام في عصره ومؤرخها وعالمها، من أهل دمشق اشتهر بابن قاضي شهبة لأن أبا جده (نجم الدين عمر الأسدي) أقام قاضيا بشهبة (من قرى حوران) أربعين سنة، له تصانيف كثيرة منها: (الأعلام بتاريخ الإسلام الكواكب الدرية، طبقات الشافعية). انظر: الأعلام للزركلي (١٨٧/٥)

(٥) طبقات الشافعية (٣/ ١٦٧)

(٦) طبقات الشافعية (٣/ ١٦٨)

(٧) هو: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، ولد عام (773هـ) أصله من عسقلان بفلسطين، ومولده ووفاته بالقاهرة، أقبل على الحديث فسمع الكثير، ورحل ولازم شيخه الحافظ أبا الفضل العراقي. رحل إلى اليمن، والحجاز، وغيرهما من مصنفاته (فتح الباري شرح صحيح البخاري) ومات سنة (٨٥٢هـ). انظر: الجواهر والدرر في ترجمة شيخ الإسلام ابن حجر.للسخاوي، الضوء اللامع (٣٨/٢).

مصنفاته[٢]:

صنّف كثيرا مِنَ الكُتُبِ منها:

١- **فتح العزيز شرح الوجيز**[٣]: ويسمى أيضا (الشرح الكبير) وهو شرح لكتاب الوجيز للغزالي، ويعتبر شرحا مبسوطا.

٢- **الشرح الصغير**[٤]: وهو أيضا شرح للوجيز للرافعي لكنه أصغر من الشرح الكبير، صنَّفه بعده وهو أوجز منه.

٣- **المُحرَّرْ**[٥]: وهو في الفروع، متن معتمد عند الشافعية، واختصره الإمام **النَّوَوي** في كتابه منهاج الطالبين.

٤- **التذنيب:** وهو في الفروع عبارة عن مجلد من فوائد ومعلقات الوجيز.[٦]

٥- **شرح مسند الشافعي**[٧]: ابتدأ به سنة ٦١٢هـ وأسمعه ٦١٩هـ.[٨]

٦- **الأمالي الشارحة على مفردات الفاتحة:** وهو ثلاثون مجلساً أملاها أحاديث بأسانيده عن أشياخه على سورة الفاتحة.[٩]

---

(١) إنباء الغمر بأبناء العمر (١/ ٤٤٦)

(٢) تم توثيق هذه المصنفات من كتاب الخزائن السنية ١/١٤٥

(٣) وهو محقق بجامعة أم القرى، في رسائل متعددة، ومنها على سبيل المثال رسالة رقم (٣٢٥٥)

(٤) مخطوط

(٥) وهو محقق بجامعة أم القرى، في رسائل متعددة، ومنها على سبيل المثال رسالة رقم (٣٤٠٢)

(٦) انظر: كشف الظنون (٣/٣٩٤) طبقات السبكي (٥/ ١٢٠)

(٧) مخطوط، بجامعة أم القرى

(٨) كشف الظنون (٢/١٦٨٢) طبقات السبكي (٥/١٢٠)

(٩) انظر كشف الظنون (١/١٦٤) ، هداية العارفين (٥/٦٠١)

٧- **المحمود**: وهو كتاب في الفقه بسيط العبارة، ولم يكمله، وصل فيه إلى أواسط الصلاة.[١]

٨- **التدوين في ذكر أهل قزوين**: وهو في فضائل مدينة قزوين وأهلها وخصائصها.[٢]

وفاته:

توفي -رحمه الله تعالى- في ذي القعدة سنة ٦٢٣هـ ، وعمره ٦٨ سنة.[٣]

---

(١) مفتاح السعادة (٢/٣٥٤)

(٢) مطبوع في أربعة مجلدات – المطبعة العزيزية – الهند – (١٤٠٤هـ)

(٣) طبقات الشافعية للأسنوي (١/٢٨١) طبقات الشافعية الكبرى (٥/١١٩) سير أعلام النبلاء (٢٢/٢٥٢)

المطلب الثاني

كتاب فتح العزيز أهميته وعناية العلماء به

أهميته:

إنَّ لكتاب (فتح العزيز شرح الوجيز) والمعروف أيضا بـ (الشرح الكبير) أهمية بالغة لدى علماء الشافعية، فهو يُعتبر أحد الكتب المعتمدة في المذهب، وهذا الكتاب هو شرح لكتاب (الوجيز) **للغزالي**.[1]

وقد ذكر **الرَّافعي** السبب الباعث لتأليفه حيث قال: (إن المبتدئين لحفظ المذْهَبِ من أبناء الزمان، قد تولَّعوا بكتاب الوجيز للإمامه العلَّامة حُجَّة الإسلام، أبي حامد الغزاليِّ، قدَّس الله تعإلى روحه العزيزة وهو كتاب غزيرُ الفوائدِ، جَمُّ العوائد، وله القدح المعَلَّى، والحظ الأوفى، من استيفاء أقسام الحسن والكمال، واستحقاق صرف الهَمَّة إليه والاعتناء بالإكباب عليه، والإقبال والاختصاص بصعوبة اللفظ، ودقَّةِ المعنى؟ لما فيه من حسن النَّظْمِ، وصغر الحجم، وإنه من هذا الوجه مُحَوَجٌ إلى أحد أمرين:

إمَّا مراجعة غيره من الكتب. وإمَّا شرح يُذَلِّلُ صِعَابَهُ.

ومعلوم أنَّ المراجعة لا تَتَأتَّى لكل أحد، وفي كل وقت، وأنها لا تقوم مقام الشرح المغني لإيضاح الكتاب، فدعاني ذلك إلى عمل شَرْح يوضح فقه مسائله، فيوجهها،

---

(١) أبو حامد، محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، والمعروف بأبي حامد الغزالي، وحامد اسم ولَدٍ له مات صغيرا، وكان أبوه يغزل الصوف، لازم الإمام الجويني حتى وفاته، وألَّف في ملازمته كتاب (المنخول) في أصول الفقه، ومن مصنفاته (البسيط – الوجيز) توفي سنة (٥٠٥هـ) ، وقد اشتهر عن الغزالي أنه رجع عن كثير من= =أفكاره التي اعتنقها من خضم دراسته في التصوف والكلام والفلسفة قبل موته. انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/١١١) ، سير أعلام النبلاء (١٩/٣٢٥)

ويكشف عما انغلق من الألفاظ، ودَقَّ من المعاني، ليغتنمه الشَّارعون في ذلك الكتاب)[١] إلى آخره.

عناية العلماء به:

قال **النَّووي** عنه: (صَنَّف شرحًا كبيرًا للوجيز في بضعة عشر مجلدًا، لم يُشَرح الوجيز بمثله).[٢]

وقال **ابن كثير**[٣]: (صاحب الشرح المشهور كالعلم المنشور، الذي هو خزانة علم أئمة مذهب الشافعي المبرزين للنظار، وإليه يرجع عامة الفقهاء من أصحابنا في هذه الأعصار في غالب الأقاليم والأمصار، ولقد برز فيه على كثير ممن تقدمه وحاز قصب السبق)[٤]

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (٣/١)

(٢) تهذيب الأسماء واللغات (٢/ ٢٦٤)

(٣) هو: أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصروي ، ثم الدمشقي. ولد سنة (٧٠١هـ) ، حفظ القرآن الكريم وهو ابن عشر سنين وتفقه على الفزاري ، ابن قاضي شهبة، وأقبل على حفظ المتون ، ومعرفة الأسانيد والعلل والرجال والتاريخ ، حتى برع في ذلك وهو شاب، من مصنفاته (تفسير ابن كثير- البداية والنهاية) توفي سنة (٧٧٤هـ). انظر: معجم المحدثين (١/ ٧٥)

(٤) طبقات الشافعيين (٨١٤)



المبحث الثاني

تعريف بكتاب روضة الطالبين ومؤلفه وأهميته وعناية العلماء به

وفيه تمهيد ومطلبان:

التمهيـــــد : عصر الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي(ت٦٧٦).

المطلب الأول : ترجمة الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي(ت٦٧٦).

المطلب الثاني : كتاب روضة الطالبين أهميته وعناية العلماء به.



التمهيد

عصر الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي (ت٦٧٦)[(١)]

عاش النووي حياته في القرن السابع للهجرة (٦٣١-٦٧٦) حيث حَفِل هذا القرْن بتغيرات واضحة في خريطة الدولة الإسلامية، ولعل أهم الأحداث في حياة **النَّووي** رحمه الله:

١- انهيار دولة الأيوبيين على يد المماليك سنة ٦٤٨ هـ

٢- انهيار دولة الخلافة العباسية على يد النصارى سنة ٦٥٦ هـ

٣- انتصار المماليك على التتار في موقعة عين جالوت سنة ٦٥٨هـ

وقد عاش **النووي** -رحمه الله- هذه الأحداث وعاصر بعض سلاطين دولة المماليك، وكان عصرهم فيه قمع للبدع وإحياء للسنن.

(١) مختصر من رسالة جامعية بعنوان : النووي عِلْمُه ودعوته. عبدالله اللحيدان. ص (١١)

المطلب الأول

ترجمة الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي (ت٦٧٦)[١]

نَسَبُه:

محيي الدين أَبُو زَكَرِيَّا، يحيى بن شرف بن مرِّي بن حسن بن حُسَيْن النَّوَوِيّ[٢]، نِسْبَةً إلى بلدة نَوَى.[٣]

مَوْلِدُه ونَشْأْتُه:

وُلِدَ بِبَلدة نَوَى سنة ٦٣١ للهجرة ونشأ بها.[٤]

طَلَبُه للعِلْم:

كان –رحمه الله– محبا للعِلْم مُنذ نشأتِه، قال عنه ابن العطّار[٥]: (ذكر لي الشَّيْخ ياسين بْن يوسف المرّاكِشيّ –رحمه اللّه– قَالَ: رَأَيْت الشَّيْخ محيي الدّين وهو ابن عشر بنَوَى والصّبيان يُكْرِهُونَه على اللّعب معهم، وهو يَهْرُب ويبكي، ويقرأ القرآن في تلك الحال، فوقع فِي قلبي محبّتُه. وجعله أَبُوهُ فِي دُكّانٍ بالقرية، فجعل لا يشتغل بالبيع والشراء عن القرآن،

---

(١) وقد أُلِّف كُتُباً مستقلة في ترجمة الإمام النووي –رحمه الله– منها:

. تحفة الطالبين – لابن العطَّار – مطبوع –دار الدار الأثرية، عمان — الأردن.

. المنهل العَذْب الرَّويّ في ترجمة الإمام النووي — لشمس الدين محمد السخاوي — مطبوع – دار التراث بالمدينة النبوية.

. المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي — للسيوطي– مطبوع – دار ابن حزم.

(٢) طبقات الشافعية السبكي (٣٩٥/٨) طبقات الشافعيين (٩٠٩/١)

(٣) هي بلدة من أعمال حوران، وحوران من أعمال دمشق بالشام. انظر: معجم قبائل العرب (١١٣/٣) ، معجم ما استعجم (٤٧٤/٢)

(٤) طبقات الشافعية السبكي (٣٩٥/٨) طبقات الشافعيين (٩٠٩/١)

(٥) هو: أبو الحسن، علي بن إبراهيم بن داود، يلقب بـ ابن العطار، ولد سنة ٦٥٤هـ وهو من أهل دمشق نشأ محبا للعلم وأهله وألف بشماله مصنفات منها (الإحْكَام شرح عمدة الأحكام) وتوفي سنة (٧٢٤هـ) انظر: طبقات الشافعيين (٨٧٠)

فوصَّيْت الَّذِي يُقرِئه وقلت: هَذَا يُرجى أن يكون أعلم أَهْل زمانه وأزهدهم. فقال لي: أَمُنَجِّمٌ أنت؟ قلت: لا، وإنما أنطقني اللّه بِذَلِك. فذكر ذلك لوالده، فحرص عليه إلى أن ختم، وقد ناهَزَ الاحتلام).[١]

كان مشتغلا بالعلم طِيلة حياته، (وضُرِبَ به المثَلُ في إكبابه على طلب العِلْم ليلاً ونهاراً، وهَجْرِهِ النوم إلا عن غلبة، وضبط أوقاته بلزم الدرس أو الكتابة أو المطالعة أو التردد إلى الشيوخ).[٢]

مكانته العلمية:

لقد كان للإمام **النَّوَوِي** -رحمه الله- مكانةً عالية ومنزلةً رفيعة رُغْم صِغَر سِنَّهُ، قال السُّبْكي[٣] رحمه الله: (شيخ الْإِسْلَام أستاذ الْمُتَأَخِّرين وَحجَّة الله على اللاحقين والداعي إلى سَبِيل السالفين)[٤] وقال ابن كثير: (الحافظ الفقيه النبيل، محرر المذهب ومُهَذِّبَه وضابطه ومرتبه).[٥] وقال أيضا: (الْعَلَّامَةُ شَيْخُ الْمَذْهَبِ، وَكَبِيرُ الْفُقَهَاءِ فِي زَمَانِهِ).[٦]

(١) تاريخ الإسلام (٣٢٤/١٥)

(٢) المنهل العذب (٤/١)

(٣) هو: أبو الحسن، علي بن عبدالكافي السُّبْكي، ولد بسُبْك بضم السين وسكون الباء- بمصر سنة ٦٨٣هـ وتفقَّه على ابن الرفعة ورحل في طلب العلم إلى الشام والحجاز وغيرها، وألف ما يزيد على ١٥٠ مصنفا في مختلف الفنون الشرعية، توفي سنة ٧٣٩هـ بمصر. طبقات الشافعية للأسنوي (٣٥٠/١)

(٤) طبقات الشافعية (٨/ ٣٩٥)

(٥) طبقات الشافعيين (٩١٠)

(٦) البداية والنهاية (٣٢٦/١٣)

مصنفاته[١]:

كان للإمام النووي -رحمه الله- دورا بارزا في التأليف والتصنيف، فوَرَّثَ عِلْما كثيرا، وفيما يلي أذكر بعضاً من مؤلفاته المطبوعة، مبينا في الهامش بعضا من المؤسسات والدور التي قامت بطباعتها:

١-**الأذكار المنتخبة من كلام سيد الأبرار.**[٢] قيل فيه: "بعِ الدَّار واشترِ الأذكار"[٣]

٢-**الأربعون حديثًا.**[٤]

٣-**الإيضاح في المناسك.**[٥]

٤-**بُستان العارفين.**[٦]

٥-**التبيان في آداب حملة القرآن.**[٧]

٦-**التحرير في ألفاظ التنبيه.**[٨]

٧-**التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير.**[٩]

٨-**تهذيب الأسماء واللغات.**[١٠]

٩-**الخلاصة في أحاديث الأحكام.** وصَل فيه إلى الزكاة.

---

(١) تم توثيق هذه المصنفات من: معجم الشامل للتراث العربي (٥/٢٦٥) تحفة الطالبين (٨٥)

(٢) دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. وغيرها

(٣) تحفة الطالبين ص (٧٢)

(٤) دار المنهاج للنشر والتوزيع، لبنان. وغيرها

(٥) دار البشائر الإسلامية، بيروت. وغيرها

(٦) دار الريان للتراث

(٧) دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت

(٨) دار القلم - دمشق

(٩) دار الكتاب العربي، بيروت

(١٠) دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان

١٠-**روضة الطالبين.**[١] وسيأتي الحديث عنه في المطلب الثاني.

١١-**رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين.**[٢]

١٢-**شرح سنن أبي داود.** وصَل فيه إلى الوضوء.

١٣-**فَتاوَى الإمام النَّوَوِي**[٣] المسمَّاةِ: (بالمِسَائِل المَنْثورَةِ) جمع ابن العطار.

١٤-**المجموع شرح المهذب** للإمام الشِّيرازي. وصَل فيه إلى الربا.

١٥-**منهاج الطالبين.**[٤] وهو اختصار للمُحَرَّر للرافعي.

١٦-**المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج.**[٥]

١٧-**الأصول والضوابط.**[٦]

وفاته:

توفي -رحمه الله- في ليلة الأربعاء، الموافق ٢٤ رجب ٦٧٦هـ بنوى.[٧]

---

(١) دار عالم الكتب

(٢) دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع -دمشق

(٣) دَارُ البشائرِ الإسلاميَّة للطبَاعَة وَالنشرَ والتوزيع، بَيروت

(٤) دار المعرفة

(٥) دار إحياء التراث العربي - بيروت

(٦) دار البشائر الإسلامية - بيروت

(٧) تحفة الطالبين (٤٣) ، المنهل العذب (٧٤)

المطلب الثاني

كتاب روضة الطالبين أهميته وعناية العلماء به.

إنَّ كتاب روضة الطالبين للإمام **النَّووي** -رحمه الله- هو مختصر مِن كتاب فتح العزيز شرح الوجيز **للرافعي**، مع زيادات للإمام **النَّووي**، قال عنه مؤلفه في مقدمة كتابه: (فَأَلْهَمَنِي اللَّهُ سُبْحَانَهُ – وَلَهُ الْحَمْدُ – أَنْ أَخْتَصِرَهُ فِي قَلِيلٍ مِنَ الْمُجَلَّدَاتِ، فَشَرَعْتُ فِيهِ قَاصِدًا تَسْهِيلَ الطَّرِيقِ إِلَى الِانْتِفَاعِ بِهِ لِأُولِي الرَّغَبَاتِ، أَسْلُكُ فِيهِ – إِنْ شَاءَ اللَّهُ – طَرِيقَةً مُتَوَسِّطَةً بَيْنَ الْمُبَالَغَةِ فِي الِاخْتِصَارِ وَالْإِيضَاحِ فَإِنَّهَا مِنَ الْمَطْلُوبَاتِ، وَأَحْذِفُ الْأَدِلَّةَ فِي مُعْظَمِهِ وَأُشِيرُ إِلَى الْخَفِيِّ مِنْهَا إِشَارَاتٍ، وَأَسْتَوْعِبُ جَمِيعَ فِقْهِ الْكِتَابِ حَتَّى الْوُجُوهَ الْغَرِيبَةَ الْمُنْكَرَاتِ، وَأَقْتَصِرُ عَلَى الْأَحْكَامِ دُونَ الْمُؤَاخَذَاتِ اللَّفْظِيَّاتِ، وَأَضُمُّ إِلَيْهِ فِي أَكْثَرِ الْمَوَاطِنِ تَفْرِيعَاتٍ وَتَتِمَّاتٍ، وَأَذْكُرُ مَوَاضِعَ يَسِيرَةً عَلَى الْإِمَامِ الرَّافِعِيِّ فِيهَا اسْتِدْرَاكَاتٌ).[١]

وقال **السبكي** رحمه الله :(رُبمَا غيَّر لفظاً من أَلْفَاظ الرَّافِعِيّ إِذا تَأمله المتأمل استدركه عَلَيْهِ وَقَالَ لم يَفِ بالاختصار وَلَا جَاءَ بالمراد، ثمَّ نجده عِنْد التنقيب قد وَافق الصَّوَاب ونطَق بفصْل الْخطاب، وَمَا يكون من ذَلِك عَن قصد مِنْهُ لَا يعجب مِنْهُ، فَإِن الْمُخْتَصر رُبمَا غير كَلَام من يختصر كَلَامه لمثل ذَلِك، وَإِنَّمَا الْعجب من تَغْيِير يشْهد الْعقل بِأَنَّهُ لم يقْصد إِلَيْهِ ثمَّ وَقع فِيهِ على الصَّوَاب).[٢]

---

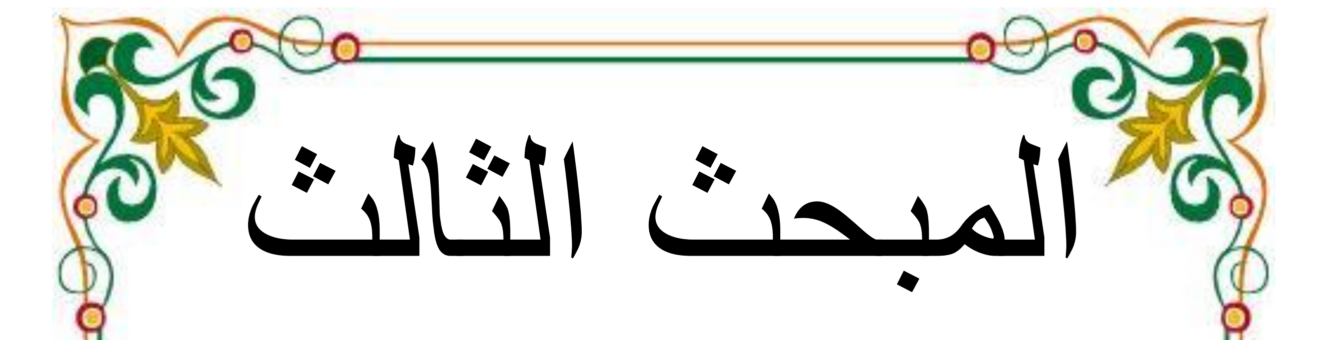
(١) روضة الطالبين (٥/١)

(٢) طبقات الشافعية الكبرى (٨/ ٣٩٨)

وقال **السيوطي**[١] -رحمه الله- عن هذا الكتاب:(وهي عمدة المذهب الآن).[٢]

(١) هو: أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن بن كمال الدين أبي المناقب أبي بكر الأسيوطي، ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩ هـ نشأ في أسرة ذات علم ودين، فأتم القران دون سن الثامنة، وتتلمذ على الكمال ابن الهمام الحنفي وغيره، له مصنفات بلغت ٦٠٠مصنف، منها (الإتقان في علوم القرآن-الحاوي في الفتاوي) توفي سنة ٩١١ هـ . انظر: الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة ١/ ٢٣١ ، شذرات الذهب ١٠/ ٧٤.

(٢) المنهج السوي(١/٦٤)



المبحث الثالث

التعريف بصاحب الشرح الشيخ العلَّامة محمد بن بهادر بن عبدالله الشافعي (ت٧٩٤هـ)

وفيه تمهيد وسبعة مطالب:

التمهيد : عصر الشارح.

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده.

المطلب الثاني: نشأته.

المطلب الثالث: شيوخه وتلاميذه.

المطلب الرابع: آثاره العلمية.

المطلب الخامس: حياته العملية.

المطلب السادس: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المطلب السابع: وفاته.



التمهيد : عصر الشارح

أولاً: الحالة السياسية:

اهتم العلماء والمؤرخون بدراسة الوسط أو البيئة التي عاش فيها المترجَم لهم لاسيما كبار العلماء والسلاطين الذين كان لهم خدمة ملموسة في المجتمع الإسلامي؛ لأن للمحيط أثرا بالغا في سبك الأخلاق والميزات التي تؤدي إلى شعور المسئولية والمضي قدما في نفع الأمة، وتقديم حلول للمشاكل التي تواجهها، أو بالمقابل من عدم الشعور بالمسئولية، والرضا بالدون، والانهماك في الفجور والفساد الذي يجعل الإنسان في الحضيض بخلاف الأول الذي صار على القمة.

والوسط الذي يعيش فيه الإنسان يختلف باختلاف مراحل نموه بدءا من المكان الذي تربى فيه منذ الولادة عند الأبوين، ثم المدرسة التي يتعلم فيها المعارف والأخلاق الكريمة، ثم المعلم الذي يتلقى عليه المعارف، ثم اللقاء مع الزملاء الذين قد يحصل منهم خير أو فساد للمرء كما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «مَثَلُ الجَلِيسِ الصَّالِحِ وَالجَلِيسِ السَّوْءِ، كَمَثَلِ صَاحِبِ المِسْكِ وَكِيرِ الحَدَّادِ، لاَ يَعْدَمُكَ مِنْ صَاحِبِ المِسْكِ إِمَّا تَشْتَرِيهِ، أَوْ تَجِدُ رِيحَهُ، وَكِيرُ الحَدَّادِ يُحْرِقُ بَدَنَكَ، أَوْ ثَوْبَكَ، أَوْ تَجِدُ مِنْهُ رِيحًا خَبِيثَةً»(١).

وبعد ما يفتق ذهنه بالمعارف يأتي الدور السياسي والاجتماعي والاقتصادي وغيرها مما لا يخفى أثره على الشخص.

وكان من الضروري أن ندرس في هذه الجزئية المحيط الذي عاش فيه الإمام الزركشي – رحمه الله تعالى – والذي أدى – بفضل الله تعالى – إلى أن يكون إماما عالما جهبذا تفتخر دواوين المسلمين بذكر ترجمته، وذكر ما قدم للإسلام والمسلمين من تأليفات قيمة يستفاد منها إلى يومنا هذا.

والزركشي – رحمه الله تعالى –: عاش من سنة (٧٤٥ – ٧٩٤هـ) وعاصر حكم المماليك البحرية والمماليك الجراكسة أو البرجية. فكانت مدة حياته (٥٠) خمسين سنة.

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ص (٣٣٨) ، في كتاب البيوع، باب في العطار وبيع المسك، برقم (٢١٠١) .

وفيما يلي إلقاء الضوء على تأريخ هاتين الدولتين من الجانب السياسي والاجتماعي والعلمي باختصار.

أ- قيام دولة المماليك البحرية ودولة المماليك الجراكسة:

عاش الزركشي : فترة من فترات دولة المماليك البحرية، وأيضا عاش مع دولة المماليك الجراكسة في آخر حياته، وهذا يضطرنا أن نسلط بصيصا من الضوء عن قيام هاتين الدولتين.

أما دولة المماليك البحرية فقد قامت على أنقاض الدولة الأيوبية بعد قتل آخر ملوكها تورانشاه بن نجم الدين أيوب الملك الصالح سنة (٦٤٨هـ) [(١)]. وامتدت فترتهم من هذه السنة إلى سنة (٧٨٤هـ).

وسبب تسمية هذه الفرقة بالبحرية أن الملك الصالح نجم الدين أيوب لما اشترى هؤلاء المماليك اختار لهم جزيرة الروضة في بحر النيل مركزا لهم فسموا بالمماليك البحرية[(٢)].

وأول سلاطين المماليك البحرية عز الدين أيبك التركماني الصالحي الذي تولى عام (٦٤٨هـ)[(٣)].

والذي يهمنا من دراسة هذه الدولة هي الفترة التي عاش الزركشي معها وهي في النصف الثاني من القرن الثامن الهجري، وسيأتي التفصيل في السطور القادمة إن شاء الله تعالى.

وأما المماليك الجراكسة والتي عايش الزركشي قيامها، فقد قامت على أنقاض سلطنة المماليك البحرية عام (٧٨٤هـ). وامتدت فترتهم إلى عام (٩٢٣هـ).

والمماليك الجراكسة ينتسبون إلى بلاد الكرج (جورجيا)، وهي البلاد الواقعة بين بحر قزوين والبحر الأسود بخلاف المماليك البحرية فإنهم كانوا ينتسبون إلى الأتراك والتركمان والتتر.

---

(١) انظر البداية والنهاية : (٣٠٧/١٧)، التاريخ الإسلامي : (٢٣/٧).

(٢) انظر التاريخ الإسلامي لمحمود شاكر: (٢٣،٢٢/٧)، قيام دولة المماليك الأولى : (ص/٩٤)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/١٦٧).

(٣) انظر البداية والنهاية : (٣٠٨/١٧)، خطط المقريزي : (٢٣٧/٢)، التاريخ الإسلامي : (٢٣/٧).

وسموا بالجراكسة نسبة إلى أصولهم التي ينتمون إليها، وسموا أيضا بالمماليك البرجية نسبة إلى القلعة التي كانت مركزا لهم ويتلقون التربية فيها[١].

وأول من استخدمهم هو السلطان المنصور قلاوون من المماليك البحرية، وسبب ذلك أنه رأى أن يكوّن فرقة جديدة من المماليك من غير الجنس الذي ينتمي إليه مماليك عصره لأجل أن يعتمد عليهم ضد منافسيه من كبار الأمراء، ويكون هؤلاء المماليك سندا لأولاده من بعده في الاحتفاظ بالعرش.

فعمد إلى شراء الجراكسة الذين كانوا متوافرين في السوق آنذاك بثمن بخس لأجل تعرض بلادهم لغزو المغول[٢]. فلما كثروا وتصدروا في المناصب البراقة والمراكز اللامعة من الدولة وحصلت لهم شوكة لا تنكر، عمدوا إلى تأثير دولة المماليك البحرية كما يشاءون حتى طمعوا آخرا في السلطة، وقد تم لهم ذلك فعلاً في عام (٧٨٤هـ). وكان أول سلاطينهم الملك الظاهر أبو سعيد برقوق[٣][٤].

ب- السياسة الداخلية والخارجية:

عاش الزركشي - رحمه الله تعالى - مع المماليك البحرية في فترة أولاد الملك الناصر محمد بن قلاوون وأحفاده وعلى يدهم كانت نهاية دولة المماليك البحرية.

وأما السياسة الداخلية في هذه الفترة فقد عمت الفوضى والاضطرابات والفتن والحروب الطاحنة التي ذهبت بالأخضر واليابس، وأودت بحياة كثير من الأبرياء وأريقت دماء عزيزة.

وزاد من أحوال البلاد سوءا في تلك الفترة انتشار الأمراض والأوبئة كالذي عرف

---

(١) انظر خطط المقريزي: (٢/٢٤١)، التاريخ الإسلامي: (٧/٧٠)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك: (ص/٢٤٢).

(٢) انظر خطط المقريزي: (٢/٢٤١)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك: (٢٤١-٢٤٧)، تاريخ الأيوبيين والمماليك: (ص/٢٣٩).

(٣) كان من المماليك الذي اشتراهم الأمير يلبغا الخاصكي وأعتقه وصار من جملة المماليك وظل يلقى الرعاية حتى تقلب في المناصب حتى صار قائد العساكر في عهد السلطان الصبي وحفيد الناصر محمد قلاوون. انظر: خطط المقريزي: (٢/٢٤١)، تاريخ الأيوبيين والمماليك: (ص/٢٧٠).

(٤) انظر خطط المقريزي: (٢/٢٤١)، التاريخ الإسلامي: (٧/٦٩، ٧٣).

باسم الوباء الأسود في عام (٧٤٩هـ)، والذي أودى بحياة كثير من الناس في مصر.

ولم تكن الحياة الاقتصادية أحسن حالاً بل كانت اسوأ من أن توصف حتى تكاد في بعض الأحيان تتوقف تماما لأجل الاضطرابات والفتن التي كانت تعيق الحركة الاقتصادية[1].

وإذا التفتنا إلى علية القوم فقد كانوا في حالة اسوأ مما ذكرنا؛ لأن تولي السلطنة لم تكن مبنية على معالم واضحة وصفات تؤهل للمتولي، وإنما تعاقب عليها أولاد الملك الناصر محمد قلاوون وأحفاده مع ما كان عليه كبار الأمراء من صراع دائم ومرير على من يتولى السلطة، ينصبون من شاءوا ويخلعون من شاءوا، أو يقتلون من شاءوا[2].

وما ذكرنا من الاضطرابات والفتن والحروب والصراع على السلطة ترك أثرا واضحا في جميع النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

وأما الحالة السياسية في عهد المماليك البرجية فليس بأحسن من حال أسلافهم بل كانت اسوأ؛ فقد قاست البلاد المنازعات المستمرة بين طوائف المماليك، وما كان ينجم عنها من حوادث وقتال في الشوارع مما أوجد جوا من القلق وعدم الاستقرار الدائم في القاهرة خاصة، ولم يتمكن السلاطين البرجية من السيطرة على هذه المنازعات بل زادوا الطين بلة، وحاولوا ضرب طوائف المماليك بعضهم ببعض للاحتفاظ بمراكزهم[3].

وأما بلاد الشام التي رحل إليها الإمام الزركشي لطلب العلم، ودرس فيها كما سيأتي في ترجمته فلم تكن أحسن حالا من غيرها، بل كان أهلها مغلوبين على أمرهم، ولم يعطوا الفرصة في المشاركة في الحكم في بلادهم، ولكن المماليك قدموا لهم فضلا كبيرا حيث ردوا عنهم الزحف التتري وطردوا الصليبيين[4].

وأما السياسة الخارجية فقد كان لأسلاف المماليك أعني الأيوبيين تاريخ مشرق في الدفاع عن الإسلام من أعدائه من الخارج، وظلت المماليك البحرية والبرجية على هذه

---

(١) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٣٦)، تاريخ الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٢٠).

(٢) انظر التاريخ الإسلامي : (٣٨/٧)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٣٦).

(٣) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/ ٢٤٨).

(٤) انظر البداية والنهاية : (٧٢٦/١٧، ٢٦/١٨)، الخطط للمقريزي: (٢٣٧/٢)، العصر المماليكي : (ص/٢١٣،٢٠٥)، مصر والشام في عصر الأيوبيين : (ص/٣٢١-٣٢٣).

السياسة، حيث استطاعوا التصدي للتتار الزاحفين على البلاد الإسلامية، وهزيمتهم وكسر شوكتهم حتى أخرجوهم من بلاد الشام، واستمر الوقوف أمامهم حتى اعتنق كثير من هؤلاء الإسلام وصاروا أنصار دين الله ﷻ[1].

ومن الجانب الآخر استطاع المماليك الوقوف في وجه الزحف الصليبي الذي أراد نهب أرض المسلمين، وتمكنوا من إخراج بقاياهم من بلاد الشام عام (٦٩٠هـ)[2].

ج- سلاطين المماليك الذين عاصرهم الإمام الزركشي:

عاصر الإمام الزركشي ستة من أولاد الملك الناصر محمد بن قلاوون وأربعة من أحفاده من سلاطين المماليك البحرية وواحدا من سلاطين المماليك البرجية وهم كالتالي:

١. الصالح إسماعيل بن الناصر محمد بن قلاوون (٧٤٣-٧٤٦هـ) توفي[3].

٢. الكامل شعبان بن الناصر محمد بن قلاوون (٧٤٦-٧٤٧هـ) قتل[4].

٣. المظفر أمير حاج بن الناصر محمد بن قلاوون (٧٤٧-٧٤٨هـ)[5].

٤. الناصر حسن بن الناصر محمد بن قلاوون (٧٤٨-٧٥٢هـ) خلع[6].

٥. الصالح صالح بن الناصر محمد بن قلاوون (٧٥٢-٧٥٥) خلع[7].

٦. الناصر حسن بن الناصر محمد، ولايته الثانية (٧٥٥-٧٦٢هـ) قتل[8].

٧. المنصور محمد بن المظفر أمير حاج (٧٦٢-٧٦٤) خلع[9].

---

(١) انظر البداية والنهاية : (١٧/٧٢٦-٧٢٨، ١٨/٢٦)، التاريخ الإسلامي : (٧/١٨).

(٢) انظر البداية والنهاية : (١٧/٦٣٢)، التاريخ الإسلامي : (٧/١٩)، مصر والشام في عصر الأيوبيين : (٣٢١-٣٢٣).

(٣) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠)، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٤).

(٤) انظر المصدرين السابقين.

(٥) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠)، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٤)، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام : (ص/٣٠٦).

(٦) انظر المصادر السابقة.

(٧) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠ ، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٥)، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام : (ص/٣٠٧).

(٨) انظر المراجع السابقة.

(٩) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠)، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٥).

٨. الأشرف شعبان بن حسين (٧٦٤- ٧٧٨هـ)، قتل[١].

٩. المنصور علي بن الأشرف شعبان (٧٧٨-٧٨٣هـ)، توفي[٢].

١٠. الصالح حاجي بن الأشرف شعبان (٧٨٣-٧٨٤هـ) خلع[٣].

١١. الظاهر أبو سعيد برقوق من المماليك البحرية (٧٨٤-٧٩١هـ) ثم عاد إلى الملك لفترة ثانية (٧٩٢-٨٠١هـ)، توفي[٤].

د- تأثر الزركشي بالحياة السياسية:

سبق أن ذكرنا أن الأوضاع السياسية في الدولتين في الفترة التي عاش فيها الزركشي لم تكن مستقرة، وسادت فيها الفوضى والاضطراب، والزركشي - رحمه الله - تعالى تأثر بهذا الوضع وعزم أن لا يشغل نفسه في الخوض في تلك الحياض التي ساد فيها الاضطراب، فلم ينقل أنه تقلد المناصب من القضاء وغيره التي كان العلماء يتقلدونها، واتجه إلى وظيفة أخرى تساعد الأمة في دينها، فنشط للكتابة والتصنيف والتدريس والتعليم ونفع الأمة، ولم يمنعه هذا الأمر مانع رغم الاضطراب السياسي والحروب المدمرة سواء كانت من الفتن أم الملاحم[٥].

ثانياً: الحالة الاجتماعية.

كان المجتمع في عصر المماليك عموما سواء كان من البحرية أو البرجية يتألف من طبقات عدة.

وقبل أن أشير إلى هذه الطبقات أقول إن أغلب فئات المجتمع كانوا يدينون بالدين الإسلامي، وكان فيهم أقلية من اليهود والنصارى وكانوا يتميزون عن المسلمين بملبسهم

---

(١) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠)، المنهل الصافي : (٦/٢٤٦)، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٧)، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام : (ص/٣١٠).

(٢) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤٠)، التاريخ الإسلامي : (٧/٦٧).

(٣) انظر المرجعين السابقين.

(٤) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٤١)، التاريخ الإسلامي : (٧/٧٣)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (٢٤٩-٢٥١).

(٥) انظر مقدمة سلاسل الذهب : (ص/١٧).

ومركبهم وغير ذلك[١].

والمذاهب الأربعة من مذاهب أهل السنة والجماعة كانت سائدة، ولا يناط العالم بمنصب من القضاء والإمامة والخطابة والتدريس وغيرها إلا إذا كان ينتسب إلى واحد من المذاهب الأربعة، وأفتى فقهاء الأمصار في طول هذه المدة بوجوب اتباع هذه المذاهب وتحريم ما عداها[٢].

وقد وجد بقايا من آثار المذهب الرافضي الذي خلفه العبيديون الفاطميون في أوائل عصر المماليك، ولكنهم أحسوا بخطرهم وأخذوا سياسة القضاء عليهم من معاقبة كل من ينتمي إلى هذا المذهب ومصادرة أملاكه حتى يُظهر التوبة فبذلك خفت آثارهم في أواخر ذلك العصر[٣].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن طرق الصوفية انتشرت بشكل ملموس في هذا العصر، بل أعتني بهم بعض الملوك والأمراء حتى بنوا لهم الأربطة، والزوايا، والخوانق، ورتبوا لهم مصارف يومية ورواتب شهرية مما ساعد على انتشار هذه الظاهرة في ذلك العصر[٤].

وأما الطبقات التي كان المجتمع يتكون منها فهي:

الأولى: طبقة السلاطين والمماليك:

وهم الطبقة الممتازة التي استأثرت بالحكم والتدبير لشئون البلاد، ويتمتعون بالنصيب الأوفى من خيرات البلاد، ويعيشون في حياة البذخ والترف دون أن يحاولوا الامتزاج بأهلها[٥].

وكان لهم حرس خاص من المماليك تدربوا تدريبا خاصا في أماكن مخصوصة لهم بل

---

(١) انظر البداية والنهاية : (١٧/ ٣٠٧، ٤٠٢، ٤٢٥، ٧٤٠).

(٢) انظر الخطط للمقريزي : (٢/٣٤٤)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩٠).

(٣) انظر العصر المماليكي : (ص/٣٣٧)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩٠).

(٤) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩١).

(٥) انظر خطط المقريزي : (٢/٢٣٦)، مصر والشام في عصر الأيوبيين : (ص/٢٨٨)، تاريخ المماليك في مصر والشام : (ص/٧،٨)، عصر المماليك : (ص/٣٢٠).

كان العلماء يأتونهم إلى أماكنهم ليعلموهم الدين[١].

الثانية: طبقة أصحاب الوظائف الدينية والديوانية:

وهي تشمل طبقة العلماء والقضاة وأرباب الوظائف الديوانية من الكتاب والأدباء وغيرهم. وعبر بعضهم عنهم بطبقة المعممين أو أصحاب العمائم، وهؤلاء كانت لهم ميزة معينة، ووجدوا عناية خاصة من السلاطين والأمراء شريطة أن يدافعوا عن المماليك ويبعدوا سخط العامة عنهم لما في قلوب المجتمع من تعظيم أهل العلم، وإن لم يحصل منهم هذا كانوا يتعرضون للمهانة والاحتقار[٢].

الثالثة: طبقة التجار:

كانت هذه الطبقة منفصلة، وتحتفظ بمكانة مرموقة في المجتمع، ومستوى معيشي لائق بهم، وكانوا مقربين من السلاطين لأجل ثروتهم الطائلة، ومدهم بالمال في أوقات الحرج والشدة، ورغم حصول هذا الإمداد منهم كانوا تحت سطوة السلاطين، فيصادرون أموالهم من حين لآخر ويكلفونهم ضرائب ورسومات باهظة[٣].

الرابعة: ما عدا من ذكر:

وهي تشمل العمّال، والصنّاع، والمكارين، والسوقة، والفلاحين والمعدمين، وغيرهم من الفئات.

وقد عاش أفراد هذه الطبقة وهم السواد الأعظم في البلاد في حياة أقرب إلى البؤس والحرمان[٤]، وقد يدفعهم مستواهم المعيشي إلى السلب والنهب والتسول والخداع والغش في أوقات الاضطرابات.

وأما الفلاحون والمزارعون فقد كان تحصل بأيديهم المحاصيل الزراعية التي يستفيد منها المجتمع، ومع هذا كان يجزون بالاحتقار والإهمال مع إثقالهم بالمغارم، وتسلط الأعراب

---

(١) عصر المماليك : (ص/٣٢١).

(٢) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٨٨)، عصر المماليكي : (ص/٣٢٣).

(٣) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٨٨)، عصر المماليكي : (ص/٣٢٤).

(٤) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٨٨).

عليهم، ونهب محاصيلهم ومواشيهم[١].

هل تأثر الإمام الزركشي بالحالة الاجتماعية؟:

لم يتأثر الإمام الزركشي – رحمه الله تعالى – باختلاف الطبقات التي سبق أن أشرنا إليها، وإن كان في بداية أمره في الصغر اشتغل بصنع الزركش لأجل أن يساعد والده في نفقه الأهل لكن سرعان ما نراه يتعرف على العلماء وطلاب العلم، وينتقل إلى الانخراط بموكبهم والاجتهاد في تعلم العلم، وما ينفع أمته ويرفعها عن حضيض الجهل إلى قمم المعارف، وساعده على ذلك أقاربه الذين كانوا يكفونه لقمة العيش وينفقون عليه.

ولما صار من العلماء الذين يقصدون لطلب العلم اشتغل بالتأليف والتدريس، والنصح للأمة فيما ينفعها في معادها، ولم ينقل أنه واكب الأمراء والوزراء والسلاطين؛ يقرر لهم صنيعهم لأجل أن يجد ما في جيوبهم كما حصل من بعض من انتسب إلى العلم في ذلك الوقت[٢].

ثالثاً: الحالة العلمية:

رغم الأحوال المزرية التي ذكرناها إلا أنه يعتبر عصر المماليك من العصور التي ازدهرت فيها الحركة العلمية ازدهار واسعا، ونشطت

نشاطا مجيدا في هذا المجال، وكان لهذا الازدهار فضل كبير في حفظ الثقافة الإسلامية من الضياع بعد النكبات التي تعرضت لها إثر سقوط بغداد على أيدي التتار الغاشمين سنة (٦٥٦هـ)، وما مر بالعالم الإسلامي من أحداث دامية.

وأرجع العلماء والأدباء والمؤرخون أسباب هذا الازدهار إلى ما يلي:

أ- هجرة العلماء:

كان سقوط بغداد عاصمة العالم الإسلامي وحاضرة العلماء وطلاب العلم نكبة عظيمة هزت استقرار العالم الإسلامي وحياته السياسية والاقتصادية والاجتماعية حتى كاد أن يكون أثرا بعد عين لولا وعد الله عز وجل بحفظ دينه وبقاء هذه الأمة إلى قيام الساعة

---

(١) مقدمة كتاب سلاسل الذهب : (ص/١٩).

(٢) انظر المصدر السابق (ص/٢١).

وأن العاقبة للمتقين.

وكان وراء هذا الحدث العظيم تلك الجيوش الجرارة المقبلة من الشرق من التتار حتى اجتاحت عاصمة المسلمين وقتلوا الخليفة، وأكثر أهلها من العلماء وغيرهم وشردوهم، واعتدوا على خزائن الكتب وأحرقوها وأغرقوها حتى اسودت مياه الأنهار من الحبر(١).

ولما حصل لمدينة السلام ما ذكرنا؛ نزح من استطاع الفرار من العلماء وغيرهم إلى ملجأ يأويهم، فلم يجدوا مكاناً آمناً سوى مصر التي غدت مركزا للخلافة العباسية في عصر المماليك، وصارت محل تجمع العلماء، ومحط رحال النجباء والفضلاء(٢).

ب- تشجيع السلاطين وتكريمهم للعلماء ولا سيما علماء الدين:

كان السلاطين يهتمون ويحرصون على العلم ويقدرون العلماء، ويعقدون الجلسات والمناظرات العلمية في قلاعهم فتثار فيها المسائل، كما وجد من الأمراء من اشتغل بعدة فنون بل وجد منهم من تصدى للإقراء والتدريس للطلاب(٣).

ج- كثرة دور العلم والمعاهد والمدارس وخزائن الكتب:

واهتم السلاطين أيضا ببناء المساجد التي لم تبن للصلاة فقط بل لعقد الحلقات العلمية التي يقصدها القاصي والداني لطلب العلم.

واهتموا أيضا بتأسيس المؤسسات العلمية من مدارس، وخوانق، ومكاتب وغيرها مع تزويد كل مدرسة بخزانة كبيرة من الكتب ومدرسين أكفاء، وأوقفوا عليها الأوقاف الغنية لتضمن للطلاب

والمدرسين قدرا من الحياة الهادئة تجعلهم ينصرفون إلى الاشتعال بالعلم آمنين مطمئنين(٤).

د- الغيرة الدينية والحرص على التراث الإسلامي.

شعر العلماء بالمسئولية تجاه دينهم، وحاولوا التعويض عما أحرق في بغداد مأوى العلم

(١) انظر البداية والنهاية : (١٧/٣٥٩)، تاريخ الخلفاء للسيوطي: (ص/٥٤١).

(٢) انظر حسن المحاضرة : (٢/٨٦)، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩٢).

(٣) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩٣).

(٤) انظر مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك : (ص/٢٩٨).

والعلماء إبان سقوطها وفي غيرها من البلدان التي طار إليها شرر التتار الذين لم يألوا جهدا في إنزال الهزائم المتتابعة على المسلمين الذين انشغلوا باللهو والترف والبذخ.

فكان شعور العلماء بعد هذه الهزيمة النكراء بأن ثقافة المسلمين على خطر ومهددة بالضياع؛ أقوى دافع لهم على الانكباب على الجمع والحفظ والتأليف والتدريس.

هـ- التنافس الشديد بين العلماء في التأليف:

اشتهر كثير من العلماء في هذا العصر، واجتهدوا في خدمة هذا الدين بعد تلك المصيبة التي أصابت بغداد وغيرها، وأكثروا - رحمهم الله تعالى - من التأليف، والشرح، والتعليق على الكتب التي ألفت قبلهم.

فألف في هذا العصر المطولات، والمختصرات وفي جميع العلوم الدينية، إلا أنه لم يكن فيه من الابتكار وأصالة الفكر واستقلاله والتجديد في الآراء حظ كبير يتميز به ويتناسب إلا مع نفر قليل كشيخ الإسلام تقي الدين ابن تيمية، والإمام الشاطبي، وأما الغالب فكان همهم العكوف على ما وصلهم من تراث السابقين فانكبوا عليه بفهمه والإفادة منه وشرحه وجمعه واختصاره أحيانا[1].

وفيما يلي نموذج من العلماء الذين برزوا في هذا العصر:

١- **ابن تيمية:** أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد الحراني، المتوفى سنة (٧٢٨هـ)[2].

٢- **أبو حيان الأندلسي:** محمد بن يوسف أثير الدين الأندلسي اللغوي، صاحب «البحر المحيط»، المتوفى سنة (٧٤٥هـ)[3].

٣- **الذهبي:** محمد بن أحمد بن عثمان أبو عبد الله التركماني الدمشقي الشافعي المتوفى سنة (٧٤٨هـ)[4].

٤- **ابن قيم الجوزية:** محمد بن أبي بكر، شمس الدين الحنبلي المتوفى سنة (٧٥١هـ)[1].

---

(١) انظر مقدمة سلاسل الذهب : (ص/٢٢).

(٢) انظر البداية والنهاية : (١٨/٢٩٥).

(٣) انظر العقد المذهب :(ص/٤٢٣)، بغية الوعاة : (١/٢٨٠).

(٤) انظر طبقات الشافعية للسبكي: (٩/١٠٠)، البداية والنهاية : (١٨/٥٠٠).

٥-**السبكي**: علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام تقي الدين السبكي، أبو الحسن الأنصاري، الشافعي المتوفى سنة (٧٥٦هـ)[٢].

٦-**خليل بن إسحاق** الجندي، المصري المالكي صاحب المختصر المشهور في الفقه المالكي، المتوفى سنة (٧٦٧هـ)[٣].

٧-**ابن كثير**: عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير المتوفى سنة (٧٧٤هـ)[٤].

٨-**الإسنوي**: جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي الشافعي، شيخ الشافعية في زمانه. المتوفى سنة (٧٧٢هـ)[٥].

٩- **الشاطبي**: إبراهيم بن موسى بن محمد أبو إسحاق اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، وكنيته التي عرف بها أبو إسحاق، المتوفى سنة (٧٩٠هـ) [٦].

١٠- **ابن الملقن**: عمر بن علي بن أحمد، سراج الدين الأنصاري الشافعي، المعروف بابن الملقن المتوفى سنة (٨٠٤هـ)[٧].

١١- **العراقي**: عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم المتوفى سنة (٨٠٦هـ)[٨]. وغيرهم ممن يصعب حصرهم.

*** تأثر الزركشي بالحالة العلمية:**

نرى أن الإمام الزركشي تأثر بالحالة العلمية المزدهرة تأثرا إيجابيا حيث اتجه إلى مزاحمة طلبة العلم، وعاش في حياته من الصغر في مجالسة العلماء، والنهل من معين علمهم، حتى

---

(١) انظر البداية والنهاية : (٥٢٣/١٨).

(٢) انظر طبقات الشافعية : للإسنوي: ٣٥٠/١ ، طبقات الشافعية للسبكي: (١٣٩/١٠).

(٣) انظر الديباج المذهب : (٣٥٧/١).

(٤) انظر طبقات المفسرين للداوودي: (١١١/١،١١٢)، طبقات الحفاظ : (٥٣٣،٥٣٤).

(٥) انظر العقد المذهب : (ص/٤١٠)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة: (٩٨/٣)، الدرر الكامنة : (١٤٧/٣).

(٦) انظر الأعلام للزركلي: (٧٥/١).

(٧) انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة: (٤٣/٤)، طبقات الحفاظ : (ص/٥٤٢).

(٨) انظر طبقات الحفاظ : (ص/٥٤٣).

صار من العلماء المبرزين في هذا العصر، ويُرى ذلك الأثر عليه حتى استطاع في مدة حياته القصيرة أن يترك الأثر الطيب، والعلم النافع للمسلمين، وما زالت إلى يومنا رفوف المكتبات تُزين بكتبه وتأليفاته يرجع إليها المجتهدون والمقتصدون وينتفعون بها، ونحسبه – والله حسيبه – أن ذلك كان من إخلاص النية وإرادة النفع للمسلمين. فنسأل الله سبحانه أن يجزيه عن المسلمين خيرا ويكتب له جزاء آثاره إلى يوم يلقاه[1].

---

(١) مقدمة سلاسل الذهب : (ص/٢٤).

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده.

اسمه:

هو: أبو عبد الله بدر الدّين، محمد بن بهادر بن عبد الله المِصْرِي الزّركشي الشافعي.[(١)]

نسبه:

و "بهادر" كلمة فارسية معربة بمعنى البطل والبهلوان وهي مركبة من كلمتين :"بها" بمعنى ثمن، و"در" بمعنى ذو.[(٢)]

ويُنسب إلى مِصْر فيقال له: المِصْرِي. باعتبار أنه وُلِد وتوفي بمصر، غير أنه تُـرْكيّ الأصل.[(٣)]

ويقال له: الزركشي. نسبة إلى زركش وهو: الحرير المنسوج بالفضة.[(٤)]

وكذلك يقال: الشافعيُ. نسبة إلى مذهب الإمام الشافعي رحمه الله.

مولده:

وُلِدَ سنة (٧٤٥هـ) بمصر.[(٥)]

---

(١) انظر: شذرات الذهب (٥٧٢/٨) الأعلام للزركلي (٦٠/٦)

(٢) انظر: الألفاظ الفارسية المعربة ٢٨

(٣) النجوم الزاهرة ١٠٣/١٢ ، حسن المحاضرة (٤٣٧/١)

(٤) المرجع السابق ٧٨

(٥) الدرر الكامنة ٣/ ٣٩٧

المطلب الثاني: نشأته وطلبه للعلم

نَشَأ -رحمه الله- في أسرة فقيرة؛ فقد كان أبُوه مملوكاً، ولأن الحالة كانت كذلك فقد تعَلَّم صنعة نسج الحرير والتي يقال لها الزركش وذلك في صِغَره ليساعد أباه على تحمل أعباء أسرته، وبالرغم من ذلك فقد عُنِي بالاشتغال بحفظ العلْم وفهمه مُنْذ صِغَره فقد كان يذهب إلى سوق الكتاب وهو لا يستطيع أن يشتري كتابا وإنما يطالع فيها طوال وقت فراغه ومعه أوراق يكتب فيها ما يعجبه ثم يرجع فينقله إلى تصانيفه، وعُرِف عنه أيضا حفظه لكتب العلم ومن ذلك أنه يلقَّبُ بالمنهاجي؛ لأنه كان يحفظ كتاب منهاج الطالبين **للنَّوَوِي** وذلك في صغره.

ولم تتوقف به همَّة طلب العِلْم إلى هذا الحد؛ بل رحَل إلى علماء زمانه وجالسهم وأخذ منهم وحصَّل منهم علماً غزيرا، وقد أثمر كل ذلك فيه وبارك الله في علمه فكتب بخط يده ما لا يحصى مِن الكُتُب ودرَّس وأفتى، وكان مقبلا على العلم لا يشتغل بغيره، وكان له أقارب يكفونه أَمْر دُنْياه.[1]

(١) انظر: طبقات قاضي ابن شهبة ٣١٩/٢ ، إنباء الغمر ١٣٨/٣ الدرر الكامنة ٣٩٧/٣

المطلب الثالث: شيوخه وتلاميذه.

في هذا المطلب سأذكر أهم شيوخه وتلامذته الذين ورد ذكرهم في بعض كتب التراجم.[(١)]

شيوخه:

١- الحافظ مغلطاي[(٢)] وقد تخرَّج بِهِ فِي الْحَدِيْث (ت٧٦٢هـ).

٢- جمال الدّيْن الْإِسْنَوِيّ[(٣)] وتخرج بِهِ فِي الْفِقْه (ت٧٧٢هـ).

٣- عِمَاد الدّيْن ابْن كَثِيْر[(٤)] (ت٧٧٤هـ).

٤- الْأَذْرُعِيّ[(٥)] (ت٧٨٣هـ).

٥- سراج الدّين البلقيني (ت٨٠٥هـ). [(٦)]

---

(١) ومن هذه الكتب التي اهتمت بذكر شيوخه: انباء الغمر – شذرات الذهب

(٢) هو: مغلطاي بن قليج الحنفي الإمام الحافظ علاء الدين. ولد سنة تسع وثمانين وستمائة، وكان حافظا عارفا بفنون الحديث، علامة في الأنساب، وله أكثر من مائة تصنيف، كشرح البخاري وشرح ابن ماجه وغير ذلك؛ مات سنة (ت٧٦٢هـ) . انظر: حسن المحاضرة (٣٥٩/١) الاعلام للزركلي (٢٧٥/٧)

(٣) هو: عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين: فقيه أصولي، انتهت إليه رياسة الشافعية. من تصانيفه: (المهمات في شرح الروضة والرافعي- فقه)، و (الهداية إلى أوهام الكفاية - فقه)، و (نهاية السول شرح منهاج الأصول – أصول فقه)، وكتاب (طبقات الشافعية) انظر: الاعلام للزركلي (٣٤٤/٣) شذرات الذهب (٣٨٣/٨)

(٤) هو: عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر البصري ثم الدمشقي،سمع من علماء دمشق وأخذ عنهم مثل الآمدي وابن تيمية من مصنفاته: (البداية والنهاية في التاريخ) وكتاب (تفسير القرآن العظيم)، توفي بعد أن كُفَّ بصره، ودفن بدمشق سنة (٧٧٤هـ). انظر: شذرات الذهب (٣٩٧/٨)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٣/ ١١٣)

(٥) هو: أحمد بن حمدان بن أحمد، أبو العباس، شهاب الدين الأذرعي: فقيه شافعيّ. ولد بأذرعات الشام، وتفقه بالقاهرة، من مصنفاته: (جمع التوسط والفتح، بين الروضة والشرح)، مات في حلب سنة (٧٨٣هـ). انظر: طبقات الشافعية (١٤١/٣)، الدرر الكامنة (١٢٥/١).

(٦) هو: عمر بن رسلان بن نصير بن صالح الكناني، العسقلاني الأصل، ثم البلقيني المصري الشافعيّ، مجتهد حافظ للحديث، من العلماء بالدين. ولد في بلقِينة (من غربية مصر) وتعلم بالقاهرة. وتوفي بالقاهرة سنة (٨٠٥هـ). انظر: الأعلام للزركلي (٤٦/٥)

تلاميذه:

قال ابن حجر: (وتخرَّج به جماعة).[١] ولم يذكر منهم أحدا، غير أنَّ صاحِب كِتَاب شَذَرات الذهب ذكَر مِنْهم البِرْماوي.[٢]

(١) انباء الغمر (٤٤٦/١)

(٢) هو: البِرْماوي شمس الدين محمد بن عبد الدائم بن موسى. ولد في ذي القعدة سنة ثلاث وستين، ولازم البدر الزركشي، وتمهر به، وأخذ عن السراج البلقيني. وله تصانيف؛ منها شرح العمدة، ومنظومة في الأصول. مات سنة إحدى وثلاثين وثمانمائة. انظر: حسن المحاضرة (٤٣٩/١) الضوء اللامع (٢٨٠/٧)

المطلب الرابع: آثاره العلمية

كان للإمام الزركشي –رحمه الله– دورا بارزا في التأليف والتصنيف، فوَرَّثَ علما غزيرا، قال عنه ابن حجر رحمه الله: (وأقبل على التصنيف فكتب بخطه ما لا يحصى لنفسه ولغيره).[١] فيما يلي ذِكْر بعض من آثاره العلمية:

أ– مؤلفاته في علوم القران وتفسيره:

١. **البرهان فِي عُلُوْم الْقُرْآن**[٢]. قال عنه ابن حجر: (من أعجب الكتب وأبدعها، ذكر فيه نيفا وأربعين من علوم القران)[٣]

٢. **تفسير الْقُرْآن** إِلَى سُوْرَة مَرْيَم.[٤]

٣. **كشف الْمَعَانِي** فِي الْكَلَام عَلَى قَوْله تَعَالَى: {وَلَمَّا بَلَغَ أَشُدَّهُ}[٥][٦]

(١) إنباء الغمر بأبناء العمر (٤٤٦/١)

(٢)كشف الظنون (٢٤٠/١)

(٣) إنباء الغمر ١٤٠/٣ . وهو مطبوع عدة طبعات منها ط. دار الحضارة ت (د. زكي محمد)

(٤) كشف الظنون (٤٤٨/١)

(٥) سورة القصص: ١٤

(٦)كشف الظنون (١٤٩٥/٢)

ب- مؤلفاته في الحديث وعلومه:

٤. **الْإِجَابَة فِي استدراك عَائِشَة عَلَى الصَّحَابَة**[١]- وهو مطبوع في عدة طبعات منها طبعة المكتب الإسلامي بتحقيق سعيد الإفغاني

٥. **التنقيح لألفاظ الجامع الصحيح**. ويسمى النكت على البخاري. وهو مطبوع ومحقق في عدة رسائل جامعية بأم القرى منها رسالة رقم (٢٣٥١)

٦. **الذهب الإبريز في تخريج أَحَادِيْث الرافعي المسمى فتح العزيز**[٢]. وهو مخطوط وله نسخة في مكتبة السلطان أحمد الثالث – استانبول رقم ٤٢٨/٦ ، وله صورة في مكتبة الشيخ حماد الأنصاري بالمدينة

٧. **شرح على صَحِيْح الْبُخَارِيّ**[٣]

٨. **الضوابط السنية في الروابط السنية**[٤] ويسمى أيضا المختصر

٩. **الفوائد المنثورة في الأحاديث المشهورة**[٥]. ويسمى نشر اللآلي ويسمى اللآلي المنثورة . وهو مخطوط، وله نسخة في الجامعة الإسلامية برقم ١٣م٤٩١

---

(١) كشف الظنون (١٣٨٤/٢)

(٢) كشف الظنون (٢٠٠٣/٢)

(٣) كشف الظنون (٥٤١/١)

(٤) المرجع السابق

(٥) إنباء الغمر ١٤٠/٣

١٠. **النكت على عمدة الأحكام**. وهو مخطوط وله صورة بالجامعة الإسلامية برقم ٣٨٤٣

١١. **النكت** [١] **على مقدمة ابن الصلاح**[٢]- وهو مطبوع في عدة طبعات منها طبعة أضواء السلف بتحقيق د. زين العابدين بن محمد

١٢. **المعتبر في تخريج أحاديث المنهاج والمختصر**[٣] والمقصود بالمنهاج هو كتاب البيضاوي والمختصر لابن الحاجب في الأصول، وهو مطبوع بالكويت تحقيق حمدي السلفي، وحقق كرسالة جامعية دكتوراه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

ت- مؤلفاته في الفقه وعلومه:

١٣. **الأزهية في أحكام الأدعية**.[٤] مخطوط. وله نسخة خطية في مكتبة ولي الدين — استانبول برقم ١٢٢٦ ، ولها صورة بالجامعة الإسلامية برقم ٣٨٤٣.

١٤. **إعلام الساجد بأحكام المساجد**[٥] وهو مطبوع طبعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بتحقيق: أبو الوفا مصطفى المراغي.

(١) إذا قال العلماء : النكت على كتاب كذا. فإنهم يقصدون بكلمة (النكت) أموراً منها:
ايضاح لما اشكل فهمه، أو فتح لما أُغلق من مسائله، أو ذكر مسألة خلافية، أو اضافة فوائد، أو الاعتراض على مسألة، وغير ذلك. انظر: النكت الحسان لأبي حيان (٣١) النكت على كتاب ابن الصلاح لابن حجر (٢٢٢/١).

(٢) كشف الظنون (١١٦٢/٢)

(٣) إنباء الغمر ١٤٠/٣

(٤) انظر: هداية العارفين ١٧٥/٢

(٥) كشف الظنون (٨١/١)

١٥. البحر المحيط فِي أصول الْفِقْه[١] قال عنه ابن قاضي شهبة: (جمع فيه جمعا لم يسبق إليه)[٢] وهو مطبوع.

١٦. بداية المحتاج شرح المنهاج.[٣]

١٧. تحرير الخادم[٤] ويسمى لب الخادم وهو مختصر خادم الشرح والروضة.

١٨. تشنيف المسامع بشرح جمع الجوامع فِي أصول الْفِقْه.[٥] وهو مطبوع.

١٩. تكملة كافي المحتاج للإسنوي[٦] اكمل فيه شرح الأسنوي المسمى: المنهاج. - وهو محقق في عدَّة رسائل جامعية بأم القرى

٢٠. خَادِم الرَافِعِيّ والرَّوْضَة.[٧] ويسمى خادم الشرح والروضة وهو الكتاب الذي أعمل في تحقيق جزء منه.

٢١. خبايا الزوايا فِي الفقه.[١] وهو محقق في جامعة الأزهر بمصر.

---

(١) كشف الظنون (٢٢٦/١)

(٢) طبقات ابن شهبة ٣٢٠/٢

(٣) انظر: طبقات ابن هداية الله ٢٨٠

(٤) إنباء الغمر ١٤٠/٣

(٥) كشف الظنون (٥٩٦/١)

(٦) كشف الظنون (١٨٧٥/٢)

(٧) كشف الظنون (٦٩٨/١) وسيأتي الحديث عنه. انظر: ص

٢٢. **الديباج في توضيح المنهاج.**[٢] وهو مطبوع بدار الحديث بالقاهرة بتحقيق د. يحيى مراد.

٢٣. **رسالة في أحكام التمني.**[٣] وله نسخة في مكتبة برلين المانيا برقم٥٤١٠ .

٢٤. **رسالة في الطاعون وجواز الفرار منه.**[٤]

٢٥. **زهرة العريش في أحكام الحشيش.**[٥] وهو مطبوع بدار الوفاء المنصورة بتحقيق د. السيد أحمد فرج.

٢٦. **سلاسل الذهب.**[٦] فِي أصول الفقه. محقق بالجامعة الإسلامية تحقيق د. محمد بن المختار الأمين الشنقيطي.

٢٧. **شرح الوجيز للغزالي**. وله نسخة خطية في دار الكتب الظاهرية بدمشق برقم ٢٣٩٢.

٢٨. **شرح تنبيه أَبِيْ إِسْحَاقَ الشِّيْرَازِيّ.**[١]

---

(١)كشف الظنون (٦٩٩/١)

(٢) الأعلام ٦١/٦

(٣) انظر: مقدمة الْإِجَابَة فِي استدراك عَائِشَة عَلَى الصَّحَابَة. تحقيق سعيد الافغاني ص (٧)

(٤) كشف الظنون (٨٧٦/٦)

(٥) كشف الظنون (٩٦٠/١)

(٦) كشف الظنون (٩٩٥/٢)

٢٩. الغرر السوافر فِي مَا يحتاج إِلَيْهِ الْمُسَافِر.[٢] وله نسخة خطية في الجامعة الإسلامية.

٣٠. فَتَاوَى الزركشي.[٣]

٣١. المنثور فِي القواعد[٤] ويعرف بقواعد الزركشي. وهو مطبوع بالكويت بتحقيق د. تيسير فالق أحمد.

ث- مؤلفاته في علوم متفرقة:

٣٢. رتيع الْغزلان.[٥] فِي الأدب

٣٣. الكواكب الدرية في مدح خير البرية.[٦] وهو شرح لـ قصيدة البردة للبويصري. وهي (٢٦٢) بيتاً.

٣٤. لقطة الْعَجْلَان وبلة الظمآن.[١] في المنطق. محقق بالجامعة الإسلامية تحقيق د. محمد بن المختار الأمين الشنقيطي

(١) كشف الظنون (٤٨٩/١)

(٢) كشف الظنون (١٢٠١/٢)

(٣) كشف الظنون (١٢٢٣/٢)

(٤) كشف الظنون (١٣٥٩/٢)

(٥) كشف الظنون (٨٣٤/١)

(٦) كشف الظنون (١٣٣١/٢)

٣٥. **معنى لا اله الا الله**. في العقيدة. وهو مطبوع بالعراق تحقيق القرداغي.

٣٦. **نظم الجمان فِي محاسن أبناء الزمان**. [٢] وهو اكمال لكتاب وفيات الأعيان. وله نسخة خطية بمكتبة عارف حكمت برقم٤٥٩ ومصورة بالجامعة الإسلامية.

---

(١)كشف الظنون (١٥٥٩/٢)

(٢) كشف الظنون (٢٠١٨/٢)

المطلب الخامس: حياته العملية.

قال عنه ابن حجر رحمه الله: (وسَمِع من مِغْلَطاي وتخرَّج به في الحديث، وقرأ على الشيخ جمال الدين الأسنوي وتخرَّج به في الفقه، ورحل إلى دمشق فتفقه بها، وسمع من عماد الدين ابن كثير، ورحل إلى حلب فأخذ عن الأذرعي وغيره، وأقبل على التصنيف فكتب بخطه ما لا يحصى لنفسه ولغيره).[1]

وقال صاحب شذرات الذهب: (قال البرماوي: كان منقطعا إلى الاشتغال لا يشتغل عنه بشيء، وله أقارب يكفونه أمر دنياه)[2]

---

(١) إنباء الغمر بأبناء العمر (٤٤٦/١)

(٢) شذرات الذهب(٥٧٢/٨)

المطلب السادس: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

لقد كان للإمام الزركشي -رحمه الله- أثر بالغ في المذهب الشافعي، حتى علا شأنه وارتفعت مكانته العلمية، وهذا ظاهر مِن كلام أهل العلم عنه في ترجمتهم له، وظاهر أيضاً مِن مؤلفاته التي أهتم بها مَن بعده مِن العلماء الأكابر، وكذالك مِن وصْفِهِم لَهُ بألقابٍ تَدُلُّ على رفعته وعلو كعبه، فقالوا عنه: (العالم العلَّامة المصنِّف المحرر)(١)، وقالوا: (الإمام العلاَّمة)(٢)، وقالوا أيضا: (ذو الفنون والتصانيف المفيدة).(٣)

وتظهر أيضا مكانته العلمية من خلال اعتماد مَن بعده على مؤلفاته والاستفادة منها، ونذكر أمثلة عن بعض العلماء الذين استفادوا منه واستشهدوا بقوله(٤):

عدد	اسم الكتاب	مؤلِفه	عدد مرات النقل تقريبا
١	فتح الباري شرح صحيح البخاري	ابن حجر العسقلاني	٢٦
٢	أسنى المطالب شرح روض الطالب	زكريا الأنصاري	٩٣٤
٣	تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشيه	ابن حجر الهيتمي	١٠٥٧
٤	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج	الشربيني	٦٩٣
٥	نهاية المحتاج في شرح المنهاج وحواشيه	الرملي	٦٣٦

وقد بلغ عدد النقل عن الزركشي في كتب الشافعية في المكتبة الشاملة إلى ١٢,٤٩٩ تقريبا.

---

(١) قاله ابن شهبة. طبقات الشافعية (١٦٧/٣)

(٢) شذرات الذهب(٥٧٣/٨)

(٣) قاله المقريزي. السلوك لمعرفة دول الملوك (٣٣٠/٥)

(٤) تم استخراج هذه الاحصائية عن طريق استخدم المكتبة الشاملة.

المطلب السابع: وفاته.

تُوُفِّيَ فِي الثَّالِثِ من شهر رجب سنة (٧٩٤هـ) أربع وتسعين وسبعمائة.[1]

(١) شذرات الذهب (٥٧٢/٨) الاعلام للزركلي (٦٠/٦)

المبحث الرابع

التعريف بالشرح

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: دراسة عنوان الكتاب.

المطلب الثاني: نسبة الكتاب إلى مؤلفه.

المطلب الثالث: منهج المؤلف في الكتاب.

المطلب الرابع: أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده.

المطلب الخامس : موارد الكتاب ومصطلحاته .

المطلب السادس: نقد الكتاب (تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه).

المطلب الأول: **دراسة عنوان الكتاب**.

بالرجوع إلى المقدمة التي كتبها الإمام الزركشي -رحمه الله- نجد أنه سمّى كتابه بـ **خادم الرافعي والروضة** [(١)] ، والناظر في طريقته من كتابه يجد إنه فعلا خدم هذين الكتابين خدمة عظيمة قلّما تجدها عند غيره من حيث أنه استطرد فأطال الشرح والتوضيح إلى أن بلغ عدد الرسائل الجامعية لهذا الكتاب أكثر من سبعين رسالة جامعية يقوم بتحقيقها ودراستها طلاب الدراسات العليا بجامعة أم القرى.

(١) خادم الرافعي والروضة. نهاية [١/أ] من (ت)

المطلب الثاني: نسبة الكتاب إلى مؤلفه.

نَسَب جمْع من العلماء هذا الكتاب الذي بين أيدينا إلى الإمام الزركشي رحمه الله ، ومن خلال البحث لم أجد أحداً نسبه لغيره، وممن ذكره ونسبه إلى مؤلفه:

.**ابن حجر** حيث قال: (الْخَادِم على طَرِيق الْمُهِمَّات فاستمد من التَّوَسُّط للأذرعي كثيرا، لكنه شحنه بالفوائد الزَّوَائِد من الْمطلب وَغَيره).[1]

.**ابن قاضي شهبة** حيث قال: (خادم الشَّرْح وَالرَّوْضَة وَهُوَ كتاب كَبِير فِيهِ فَوَائِد جليلة)[2]

---

(١) الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة (٥/ ١٣٤)

(٢) طبقات الشافعية (١٦٨/٣)

المطلب الثالث: **منهج المؤلف في الكتاب**.

اختط المؤلف رحمه الله منهجا واضحا لكتابه وبيَّنه في مقدمته بقوله: (وهذا الكتاب كالشرح لهما والمتمم لقصدهما فهو الكفيل لمقيد أطلقاه، أو مطلق قيداه، أو مغلق لم يفتحاه، أو نقل لم ينقحاه، أو مشكل لم يوضحاه، أو سؤال أهملاه، أو بحث أغفلاه، أو أمراً تابعا فيه بعض الأصحاب وهو بخلاف نص الشافعي، أو رأي المعظم، أو ما اقتضاه الدليل في النظر الأقوم)[١]

وبعد الإطلاع على كتاب **خادم الرافعي والروضة** نجد أن المؤلف رحمه الله التزم بما قاله في مقدمته وكانت طريقته في الكتابة كالتالي:

أ-ينظر أولا في كتاب **فتح العزيز شرح الوجيز**، ثم ينظر في كتاب **روضة الطالبين**، فيكتب منهما -بالنص أو المعنى- ما يحتاج إلى بيان، ثم يبين ويعلق عليه، وربما أكثر أو قلل من التعاليق حسب ما تقتضيه المسألة، ومن خلال الاستقراء نجد أنه يكثر من التعاليق على كتاب فتح العزيز أكثر من كتاب روضة الطالبين بحكم أن فتح العزيز أوسع شرحا وأقدم من روضة الطالبين الذي يعتبر مختصرا لفتح العزيز كما قاله النووي في مقدمة كتابه روضة الطالبين.[٢]

(١) خادم الرافعي والروضة. نهاية [١/أ] من (ت)

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/١)

ب-يذكر بعض أقوال أئمة المذهب الشافعي، ويعزو لهم بالمعنى غالبا، ولا يتطرق إلى المذاهب الأخرى غالبا، حتى أنه يكثر من النقولات وهذا دليل على سعة إطلاعه رحمه الله.

ج- لايذكر الأدلة من الكتاب والسنة غالبا، وما ذاك إلا لأنه يعتبر الناظر والقارئ لكتابه أنه قد قرأها في فتح العزيز أو روضة الطالبين أو أنه من باب الاختصار.

المطلب الرابع: أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده.

يعتبر كتاب **خادم الرافعي والروضة** من الكتب المهمة في المذهب الشافعي ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

١-أنه شرح نقدي على كتابين من كبار كتب المذهب الشافعي قال الزركشي في مقدمة الكتاب: (وهذا الكتاب كالشرح لهما والمتمم لقصدهما فهو الكفيل لمقيد اطلقاه أو مطلق قيداه أو مغلق لم يفتحاه أو نقل لم ينقحاه أو مشكل لم يوضحاه أو سؤال أهملاه أو بحث أغفلاه أو أمرا تابعا فيه بعض الأصحاب وهو بخلاف نص الشافعي، أو رأي المعظم، أو ما اقتضاه الدليل في النظر الأقوم).[(١)]

٢-أن هذا الشرح جاء خلاصة لما تقدمه من الأعمال على هذين الكتابين. قال الأهدل: (وقد اعتنى الإمام الأذرعي بتحشية الروضة بالحواشي الجليلة، ومثله الإمام الإسنوي، وابن العماد، والبلقيني، كل منهم اعتنى بالحواشي عليها... ثم جمع حواشي الأربعة المذكورين شيخ الإسلام بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي ...وسماه بـ الخادم للروضة).[(٢)]

٣-تميز الكتاب بكثرة النقول والفوائد في الفقه وغيره من الفنون. قال ابن قاضي شهبة: (خادم الشَّرْح وَالرَّوْضَة وَهُوَ كتاب كَبِير فِيهِ فَوَائِد جليلة).[(٣)] قال ابن

---

(١) خادم الرافعي والروضة. نهاية [١/أ] من (ت)

(٢) سلم المتعلم المحتاج إلى معرفة رموز المنهاج(٢٢)

(٣) طبقات الشافعية (٣/ ١٦٨)

حجر: (الْخَادِم على طَرِيق الْمُهِمَّات فاستمد من التَّوَسُّط للأذرعي كثيرا، لكنه شحنه بالفوائد الزَّوَائِد من الْمطلب وَغَيره).[١]

٤- أن كثيرا ممن جاء بعده ينهلون من معين الخادم وممن نهل من هذا المعين:

أ-شيخ الإسلام زكريا الأنصاري وذلك ظاهر من خلال كتابه أسنى المطالب حيث صرح بنقله عن الخادم أكثر من ٢٠٠ مرة،وفي كتابه الغرر البهية نقل عنه قرابة ٨٠ مرة.

ب-ابن حجر الهيتمي في كتابه تحفة المحتاج كما في (١/ ١٠٣)(١/ ٣٩٥)(١/ ٤٨٤)(٣/ ٤٠٤)(٤/ ٣٤)(٤/ ٤٦) (٤/ ٢٢٣)

ج-الشرواني في حاشيته على تحفة المنهاج كما في (١/ ١٠١)(١/ ١١٩)(١/ ١٨٣)(١/ ١٨٧)(١/ ٢١١) (١/ ٢٦٤)(١/ ٣٢٢)(١/ ٣٢٧)(١/ ٣٦٦)

د-ابن قاسم العبادي في حاشيته على تحفة المنهاج كما في(١/ ١٨٧) (١/ ٢٥٨) (١/ ٢٨١) (١/ ٢٩٥) (١/ ٣٠١)(١/ ٣٦٦)(١/ ٤١٣).

(١) الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة (٥/ ١٣٤)

هـ-الشربيني في الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع كما في(١/ ٢٧)(١/ ١١٠) (١/ ١١٨)(١/ ١٥٩) (٢/ ٤٣٩) (٢/ ٦٢١)

و-شمس الدين الرملي في نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ٨٢)(١/ ١٨٣)(١/ ٢١٥)(١/ ٢١٦) (١/ ٢٤٠)(١/ ٢٥٠)(١/ ٢٦٦)(١/ ٣٠٥)(١/ ٣٦٧)(١/ ٣٩٤) (٢/ ٨٧) (٢/ ٩١) وغيرها

المطلب الخامس : موارد الكتاب ومصطلحاته.

موارد الكتاب:

في هذا الجدول أبين الكتب التي استفاد منها الإمام الزركشي -رحمه الله- في كتابه خَادِمُ الرَّافِعِي والرَّوْضَة – جزء النكاح – مرتب على الحروف الهجائية:

عدد	اسم الكتاب كما في المخطوط	اسم الكتاب بالكامل	المؤلف	الوفاة هجري	حالة الكتاب
١.	ابن ابي الدم	الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات	ابن ابي الدم	٦٤٢	مطبوع – دار الفكر
٢.	اختصار الشيخ عز الدين	اختصار الشيخ عز الدين	عز الدين	٦٦٠	مفقود
٣.	أدب القضاء	أدب القضاء	الدبيلي	٣٧٣	مطبوع – لابن القاص. مكتبة الصديق بالطائف. تحقيق د.حسين الجبوري
٤.	الإستذكار	الإستذكار	الدارمي	٢٥٥	مخطوط – المكتبة الأزهرية – رقم الحفظ٢٤٠٢
٥.	الاستقصاء	الاستقصاء لمذاهب علماء الأمصار	بن درباس	–	مخطوط – المكتبة الأزهرية – رقم ١٠٢٣
٦.	الإشراف	الاشراف على غوامض الحكومات	الهروي	٥١٨	محقق – الجامعة الإسلامية
٧.	الأشراف	الاشراف على مذاهب العلماء	ابن المنذر	٣١٩	مطبوع (دار المدينة)
٨.	الاصطلام	الاصطلام والخلاف بين الإمامين الشافعي وأبو حنيفة	ابن السمعاني	٥٦٢	مطبوع
٩.	الإعراب	الإعراب عن الحيرة والالتباس	ابن حـــزم	٤٥٦	مطبوع
١٠.	الإفصاح	الإفصاح في المذهب	الصيمــري	٣٨٠	مخطوط – مفقود
١١.	اقتناص السوائح	اقتناص السوائح	ابن دقيق	٧٠٢	مفقود
١٢.	الأم	الأم	الشافعي	٢٠٤	مطبــوع – دار المعرفة
١٣.	الإملاء	الإملاء	الشافعي	٢٠٤	مخطوط – مفقـــود
١٤.	الإنتصار	الانتصار لمذهب الشافعي	ابن عصرون	٥٨٥	محقق – الجامعة الاسلامية
١٥.	البحر	بحر المذهب في فروع المذهـب	الروياني	٥٠٢	مطبوع – دار احياء التراث العربي
١٦.	البسيط	البسيط	الغزالي	٥٠٥	محقق – الجامعة الإسلامية
١٧.	البويطي	مختصر البويطي	البويطي	٢٣١	محقق – الجامعة الاسلامية
١٨.	البيان	البيان في مذهب الإمام الشافعـــي	العمراني	٥٥٨	مطبوع (دار المنهاج
١٩.	التتمة	تتمة الإبانة عن أحكام فروع الديانة	المتولي	٤٨٧	محقق – جامعة أم القرى
٢٠.	التجربة	التجربة	الروياني	٥٠٢	مفقود

٢١.	التجريد	التجريد	ابن كج	٤٠٥	مفقود
٢٢.	التحرير	التحرير	الجرجاني	٤٨٢	محقق – جامعة الملك سعود
٢٣.	الترغيب	الترغيب	–	–	مفقود
٢٤.	تعليق ابن أبي هريرة	تعليق ابن أبي هريرة	ابن أبي هريرة	٣٤٥	مفقود
٢٥.	تعليقة القاضي الحسين	تعليقة القاضي الحسين	الحسين	٤٦٢	مطبوع – مكتبة الباز (الطهارة والصلاة فقط)
٢٦.	التلخيص	التلخيص	ابن القاص	٣٣٥	مطبوع – مكتبة الباز
٢٧.	التلخيص	التلخيص	الروياني	٥٠٢	مفقود
٢٨.	التنبيه	التنبيه	الشيرازي	–	مطبوع
٢٩.	التهذيب	التهذيب في فقه الإمام الشافعي	البغوي	٥١٠	مطبوع – الكتب العلمية
٣٠.	تهذيب النووي	تهذيب الاسماء واللغات	النووي	٦٧٦	مطبوع
٣١.	الجامع الكبير	الجامع الكبير	المزني	٢٦٤	مفقود
٣٢.	حاشية الكفاية	حاشية الكفاية	ابن الرفعة	٧١٠	مفقود
٣٣.	الحاوي	الحاوي الكبير	الماوردي	٤٥٠	مطبوع (دار الكتب العلمية)
٣٤.	الحاوي الصغير	الحاوي الصغير	القزويني	٦٦٥	مطبوع (الجوزي) – محقق (الجامعة الاسلامية)
٣٥.	الحلية	حلية المؤمن واختيار الموقن	الروياني	٥٠٢	مطبوع ومحقق جامعة ام القرى
٣٦.	حلية العلماء	حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء	الشاشي	٥٠٧	مطبوع – مكتبة نزار الباز
٣٧.	الخِصَال	الخِصَال	الخفَّاف	–	مفقود
٣٨.	الخلاصة	خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر	الغزالي	٥٠٥	مطبوع – دار المنهاج
٣٩.	الذخائر	الذخائر	مُجلي	٥٥٠	مفقود
٤٠.	الرافعي	فتح العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)	الرافعي	٦٢٣	مطبوع (دار الكتب العلمية) – محقق بأم القرى
٤١.	رفع التمويه	رفع التمويه	الدوزماني	–	مفقود
٤٢.	رقوم الوجيز	المرادبه: كلام الرافعي عن ألفاظ الوجيز في كتابه (فتح العزيز شرح الوجيز)			
٤٣.	الروضة	روضة الطالبين	النووي	٦٧٦	مطبوع – (دار عالم الكتب)
٤٤.	روضة الحكام	روضة الحكام وزينة الحكام	الروياني	٥٠٥	محقق (جامعة أم القرى)
٤٥.	رؤوس المسائل	فتاوى النووي المسماة=رؤوس المسائل	النووي	٦٧٦	مطبوع (دارالبشائر الإسلامية)
٤٦.	الشافي	الشافي	الجرجاني	٤٨٢	مخطوط – مكتبة الازهر برقم ١٣٤٢/١٤٨ ، ومنه نسخة بأم القرى رقم (٣٠٨)
٤٧.	الشامل	الشامل في الفروع الشافعية	ابن الصباغ	٤٧٤	محقق اجزاء منه (الجامعة الإسلامية) في العبادات
٤٨.	شرح التعجيز	شرح التعجيز	الأسنوي	٧٧٢	مخطوط (ط الشافعية١/١٠)
٤٩.	شرح التنبيه	شرح التنبيه	ابن يونس	٦٠٨	مفقود
٥٠.	شرح التنبيه	شرح التنبيه	العامري	–	مفقود
٥١.	الشرح الصغير	الشرح الصغير	الرافعي	٦٢٣	مخطوط – دار الكتب المصرية –رقم ١٩٢
٥٢.	شرح العيون	شرح العيون	الجويني	٤٣٨	مفقود
٥٣.	شرح الكفاية	الإرشاد	الصيمري	٣٨٠	لم أعثر عليه بعد
٥٤.	شرح المفتاح	شرح المفتاح	الطبري	٣٥٠	مفقود

٥٥.	شرح الوجيز	شرح الوجيز	ابن يونس	٦٠٨	مفقود
٥٦.	شرح مسلم	المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج	النووي	٦٧٦	مطبوع (دار التراث العربي)
٥٧.	الصحاح	الصحاح تاج اللغة العربية	الجوهري	٣٩٣	مطبوع
٥٨.	العُمد	العُمد	الفوراني	٤٦١	مفقود
٥٩.	فتاوى ابن البزري	فتاوى ابن البزري	ابن البزري	٥٦٠	مفقود
٦٠.	فتاوى ابن الصلاح	فتاوى ومسائل ابن الصلاح في التفسير والحديث والأصول والفقه	ابن الصلاح	٦٤٣	مطبوع – دار المعرفة
٦١.	فتاوى البغوي	فتاوى البغوي	البغوي	٥١٠	محقق بالجامعة الاسلامية– رسالة رقم ١٣٧٩١
٦٢.	فتاوى القاضي الحسين	فتاوى القاضي الحسين جمع/ حسين البغوي	القاضي الحسين	٤٦٢	مطبوع عن دار الفتح بالأردن في مجلد مخطوط – المكتبة الوطنية بباريس ،ومحفوظة بمركز الملك فيصل برقم ٩٨٣/ف ب.
٦٣.	الفتاوى الموصلية	الفتاوى الموصلية	عز الدين	٦٦٠	مفقود
٦٤.	فتاوى النووي	فتاوى النووي	النووي	٦٧٦	مطبوع – (دار البشائر)
٦٥.	فتاوى تاج الدين الفزاري	فتاوى تاج الدين الفزاري	الفزاري	٦٩٠	مفقود
٦٦.	الفروع	الفروع	سُليم الرازي	٤٤٧	مفقود
٦٧.	الفروع	الفروع	ابن القطان	٣٥٩	مفقود
٦٨.	الفروق	الجمع والفرق	الجويني (أبو محمد)	٤٣٨	محقق (جامعة الإمام) المحقق جزء فقط– مطبوع (دار الجيل، في ثلاث مجلدات)
٦٩.	القواطع	القواطع	ابن السمعاني	٥٦٢	مفقود
٧٠.	كتاب الإجماع	كتاب الإجماع	ابن هبيرة	٥٦٠	مفقود
٧١.	الكفاية	كفاية النبيه في شرح التنبيه	ابن الرفعة	٧١٠	محقق (بجامعة أم القرى) مطبوع (دار الكتب العلمية)
٧٢.	المبسوط	المبسوط	البيهقي	٤٨٥	مفقود
٧٣.	المجرد	المجرد	سُليم الرازي	٤٤٧	مفقود
٧٤.	المجموع	المجموع شرح المهذب	النووي	٦٧٦	مطبوع
٧٥.	المحرر	المحرر	الرافعي	٦٢٣	محقق – جامعة أم القرى
٧٦.	المحكم	المحكم والمحيط الأعظم	ابن سيده	٤٥٨	مطبوع (دار الكتب العلمية)
٧٧.	المحيط	المحيط	ابن يحيى	–	مفقود
٧٨.	المختصر	خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر	الغزالي	٥٠٥	مطبوع – دار المنهاج – خزانة الكتب
٧٩.	مختصر الجويني	مختصر الجويني	الجويني		مفقود
٨٠.	المختصر المنبه	المختصر المنبه	ابن بشرى	–	مفقود
٨١.	المستعمل	المستعمل	التميمي	٣٠٦	مفقود
٨٢.	مسند الإمام أحمد	مسند الإمام أحمد	ابن حنبل	٢٤١	مطبوع
٨٣.	المطلب	المطلب العالي في شرح وسيط الغزالي	ابن الرفعة	٧١٠	محقق – الجامعة الإسلامية –رقم ٣٤٩٠
٨٤.	المعين	وهو شرح لمختصر المزني	سليم الرازي	٤٤٧	مفقود

٨٥.	مناقب الشافعي	فضائل الشافعي	الآبري	٣٦٣	مفقود
٨٦.	المنهاج	شعب الإيمان	الحليمي	٤٠٣	محقق – جامعة أم القرى رقم الرسالة (٣٤٧٨)
٨٧.	المهذب	المهذب	الشيرازي	٤٧٦	مطبوع – دار الكتب العلمية
٨٨.	المهمات	المهمات في شرح الرافعي والروضة	الاسنوي	٧٧٢	مطبوع – (دار ابن حزم)
٨٩.	نكت التنبيه	نكت التنبيه	النووي	٦٧٦	مفقود
٩٠.	النهاية	نهاية المطلب في دراية المذهب	الجويني	٤٧٨	مطبوع
٩١.	النهاية	النهاية في غريب الحديث	ابن الأثير	٦٠٦	مطبوع
٩٢.	الوافي	الوافي في شرح المهذب	بن عيسى	–	لم أعثر عليه
٩٣.	الوجيز	الوجيز في فقه الإمام الشافعي	الغزالي	٥٠٥	مطبوع (دار الأرقم)– محقق – جامعة أم القرى
٩٤.	الوسيط	الوسيط في المذهب	الغزالي	٥٠٥	مطبوع

مصطلحات الكتاب:

المصطلحات عند الشافعية عموما[١] :

الاخْتِيَارُ وَالمُخْتَارُ :

مَا اسْتَنْبَطَهُ المجْتَهِدُ بِاجْتِهَادِهِ مِنَ الأَدِلَّةِ الأُصُوْلِيَّةِ.

الْأَصَحُّ :

يُعَبَّرُ بِهِ إِذَا قَوِيَ الْخِلَافُ؛ الْمُشْعِرُ بِصِحَّةِ مُقَابِلِهِ؛ لِقُوَّةِ مَدْرَكِهِ، وَفِيْ حَاشِيَةِ قَلْيُوْبِيْ (١٤/١) :(وَاخْتُلِفَ فِي حُكْمِ الْمَأْخُوذِ مِنَ الْأَصَحِّ أَوْ الصَّحِيحِ أَيُّهُمَا أَقْوَى، فَقِيلَ: الْأَوَّلُ؛ وَعَلَيْهِ جَرَى شَيْخُنَا–الرَّمْلِيُّ– لِزِيَادَةِ قُوَّتِهِ، وَقِيلَ: الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ قَرِيبٌ مِنَ الْمَقْطُوعِ بِهِ، وَعَلَيْهِ جَرَى بَعْضُهُمْ، وَهُوَ أَوْجَهُ، وَكَذَا يُقَالُ فِي الْأَظْهَرِ وَالْمَشْهُور.

الْأَظْهَرُ :

يُعَبَّرُ بِهِ إِذَا قَوِيَ الْخِلَافُ عَنِ أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ أَوْ الْأَقْوَالِ الَّتِيْ لِلْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ؛ لِقُوَّةِ مَدْرَكِهِ، وَإِشْعَارَاً بِظُهُورِهِ عَلَى مُقَابِلِهِ.

الإمام :

إمام الحرمين، أبو المعالي عبدالملك بن عبد الله الجويني.

التَّفْرِيْعُ :

هُوَ أَنْ يَثْبُتَ لِمُتَعَلِّقٍ أَمْرُ حُكْمٍ بَعْدِ إِثْبَاتِهِ لِمُتَعَلِّقٍ لَهُ آخرَ عَلَى وَجْهٍ يُشْعِرُ بِالتَّفْرِيْعِ وَالتَّعْقِيْبِ.

---

(١) بإختصار من عدة كتب انظر: مقدمة المجموع (٦٩/١) ، المدخل إلى مذهب الإمام الشافعي ص(٣٦٦ وما بعدها)، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (٤٩١/١)، الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ص(٦٧١–٦٧٣)

الْجَدِيدُ :

مَا قَالَهُ الشَّافِعِيُّ بِمِصْرَ تَصْنِيفًا أَوْ إِفْتَاءً، وَالْمَشْهُورُ مِنْ رُوَاتِهِ أَرْبَعَةٌ: الْمُزَنِيّ، وَالْبُوَيْطِيُّ، وَالرَّبِيعُ الْمُرَادِيُّ، وَالرَّبِيعُ الْجِيزِيُّ.

الحَاصِلُ، وَحَاصِلُ الكَلَامِ :

عِبَارَةٌ تُسْتَخْدَمُ فِيْ تَفْصِيْلٍ بَعْدَ إِجْمَالٍ.

الخُرَاسَانِيُّوْنَ :

هُمُ الطَّائِفَةُ الكُبْرَى بَعْدَ العِرَاقِيِّيْنَ فِيْ الاهْتِمَامِ بِفِقْهِ الشَّافِعِيِّ وَنَقْلِ أَقْوَالِهِ، وَيُقَالُ لَهُمْ-أَيْضَاً-: المَرَاوِزَةُ؛ لأَنَّ شَيْخَهُمْ وَمُعْظَمَ أَتْبَاعِهِمْ مَرَاوِزَةٌ؛ فَتَارَةً يَقَالُ لَهُمْ: الخُرَاسَانِيُّوْنَ، وَتَارَةً: المَرَاوِزَةُ، وَهُمَا عِبَارَتَانِ بِمَعْنَىً وَاحِدٍ.

الشَّيْخان:

ويراد بهما :الرَّافعيُّ والنَّوويُّ.

الصَّحِيحُ :

يُعَبَّرُ بِهِ إِذَا ضَعُفَ الْخِلَافُ؛ الْمُشْعِرُ بِفَسَادِ مُقَابِلِهِ؛ لِضَعْفِ مَدْرَكِهِ، وَلَمْ يُعَبَّرْ بِذَلِكَ فِي الْأَقْوَالِ تَأَدُّبًا مَعَ الْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ، قَالَ الرَّمْلِيُّ: (وَظَاهِرٌ أَنَّ الْمَشْهُورَ أَقْوَى مِنَ الْأَظْهَرِ، وَأَنَّ الصَّحِيحَ أَقْوَى مِنَ الْأَصَحِّ

الطَّرِيْقُ، وَالطُّرُقُ :

هِيَ اخْتِلَافُ الْأَصْحَابِ فِي حِكَايَةِ الْمَذْهَبِ، كَأَنْ يَحْكِيَ بَعْضُهُمْ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ أَوْ وَجْهَيْنِ لِمَنْ تَقَدَّمَ، وَيَقْطَعَ بَعْضُهُمْ بِأَحَدِهِمَا.

العِرَاقِيُّوْنَ :

هُمُ الطَّائِفَةُ الكُبْرَى فِيْ الاهْتِمَامِ بِفِقْهِ الشَّافِعِيِّ وَنَقْلِ أَقْوَالِهِ، وَيُقَالُ لَهُمْ-أَيْضَاً :-البَغْدَادِيُّوْنَ؛ لأَنَّ مُعْظَمَهُمْ سَكَنَ بَغْدَادَ وَمَا حَوْلَهَا.

الْقَدِيمُ :

مَا قَالَهُ الشَّافِعِيُّ بِالْعِرَاقِ تَصْنِيفًا: وَهُوَ الْحُجَّةُ أَوْ أَفْتَى بِهِ، وَالْمَشْهُورُ مِنْ رُوَاتِهِ أَرْبَعَةٌ: الْإِمَامُ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ، وَالزَّعْفَرَانِيُّ، وَالْكَرَابِيسِيُّ، وَأَبُو ثَوْرٍ. وَقَدْ رَجَعَ الشَّافِعِيُّ عَنْهُ.

القَوْلانِ – أَوِ الأَقْوَالُ :

للإِمَامِ الشَّافِعِيِّ، ثُمَّ قَدْ يَكُوْنُ القَوْلانِ قَدِيْمَيْنِ، وَقْد يَكُوْنَانِ جَدِيْدَيْنِ، أَوْ قَدِيْمَاً وَجَدِيْدَاً، وَقَدْ يَقُوْلُهُمَا فِيْ وَقْتٍ، وَقَدْ يَقُوْلُهُمَا فِيْ وَقْتَيْنِ، وَقَدْ يُرَجِّحُ أَحَدَهُمَا، وَقَدْ لَا يُرَجِّحُ، فَالمُنْتَسِبُ لِمَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ عَلَيْهِ العَمَلُ بِآخِرِ القَوْلَيْنِ إِنْ عَلِمَهُ، وَإِلاَّ فَبِالَّذِيْ رَجَّحَهُ الشَّافِعِيُّ، أَوْ بِالبَحْثِ عَنْ أَرْجَحِهِمَا، فَيَعْمَلُ بِهِ. وَمَنْ وَجَدَ خِلَافَاً بَيْنَ الأَصْحَابِ وَلَمْ يَكُنْ أَهْلاً للتَّرْجِيْحِ فَعَلِيْهِ أَحَدُ أَمْرَيْنِ : إِمَّا اعْتِمَادُ مَا صَحَّحَهُ الأَكْثَرُ وَالأَعْلَمُ وَالأَوْرَعُ؛ فَإِنْ تَعَارَضَ الأَعْلَمُ وَالأَوْرَعُ قُدِّمَ الأَعْلَمُ.

الْمَذْهَبُ :

مَا عُبِّرَ عَنْهُ بِالْمَذْهَبِ هُوَ الْمُفْتَى بِهِ، وَمِنْهُ يُعْلَمُ كَوْنُ الْخِلَافِ طُرُقًا، فَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْمُعَبَّرُعَنْهُ بِالْمَذْهَبِ أَحَدَ الْقَوْلَيْنِ أَوْ الْوَجْهَيْنِ.

الْمَشْهُورُ :

يُعَبَّرُ بِهِ إِذَا ضَعُفَ الْخِلَافُ عَنِ أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ أَوْ الْأَقْوَالِ الَّتِيْ لِلْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ؛ لِضَعْفِ مَدْرَكِهِ، وَإِشْعَارَاً بِغَرَابَتِهِ عَلَى مُقَابِلِهِ.

الْمَنْصُوص :

قد يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ النَّصِّ وَعَنْ الْقَوْلِ وَعَنْ الْوَجْهِ فَالْمُرَادُ بِهِ حِينَئِذٍ الرَّاجِحُ عِنْدَهُ.

النَصُّ :

مَا كَانَ مِنْ أَقْوَالِ الإِمَامِ الشَّافِعِيِّ.

الْوَجْهَانُ أَوْ الْأَوْجُهُ:

لِأَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ المُنْتَسِبِيْنَ لِمَذْهَبِهِ؛ لِأَنَّهُمْ يُخَرِّجُوْنَهَا عَلَى أُصُوْلِهِ، وَيَسْتَنْبِطُونَهَا مِنْ قَوَاعِدِهِ، وَقَدْ يَجْتَهِدُونَ فِي بَعْضِهَا وَإِنْ لَمْ يَأْخُذُوهُ مِنْ أَصْلِهِ.

و من مصطلحات الزركشي –رحمه الله– في المسائل الفقهية من خلال كتابه الذي بين أيدينا من حيث الترجيح والتضعيف ما يلي:

صيغ الترجيح	صيغ التضعيف
هذا القول قوي الدليل	لم يقل به أحد
وهذا هو الراجح	وفيه نظر
وهو حسن	لم يصر إليه أحد
وهو الصواب	وقيل
والظاهر	مما يضعف هذا
وهو قوي	ووهَّاه
وهو المتجه	فيه بُعْد

المطلب السادس: نقد الكتاب (تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه).

باستقراء هذا الجزء الذي بين أيدينا من التحقيق أجد بعض المميزات وبعض المآخذ وهي كما يلي:

المزايا:

- كثرة ضرب الأمثلة والافتراضات.
- كثرة القياسات.
- سعة اطلاعه في المسائل ومعرفة مظانها من بطون الكتب.
- يظهر من خلال شرحه أنه يرجع لبعض المسائل من أكثر من نسخة من نفس الكتاب.
- تميز بأنه يتحقق من أقوال الأئمة لأنه يراجع ما نُقِل عنهم ويتأكد من ذلك من كتبهم وفتاويهم.

المآخذ:

- كثرة النقولات من الكتب.
- قِلَّة ذكر الأدلة الشرعية.
- قوله (**فيه نظر**) ثم يتوقف عن تحرير المسألة. مع أنه قال: (والقول بالتوقف دائما يجر إشكالا) ص٢٨٠ : وأقول إنه ربما أَخَّر تحرير هذه المسألة ليذكرها في موضع آخر يناسبها، والله أعلم.
- ليس كتاب فقهي مستقل بذاته بل هو شرح لكتابين فعند الرغبة في الاستفادة منه فلابد من قراءة الكتابين (فتح العزيز للرافعي و روضة الطالبين للنووي).

القسم الثاني: التحقيق

ويشتمل على:

-تمهيد في وصف المخطوط ونسخه.

-بيان منهج التحقيق.

-النص المحقق.

بحمد الله- نسختان بيانهما كالتالي:

أ- النسخة المصرية

-محفوظة في دار الكتب القومية / مصر- القاهرة

- رقم الحفظ: (٢١٦٠٢ب)

- تاريخ النسخ: لايوجد

- اسم الناسخ: لايوجد

- عدد الألواح: نصيبي منها (٥٥) لوحاً.

- عدد الأسطر في كل لوح: (٣٢) سطرا.

- عدد الكلمات في كل سطر: (١٣) كلمة.

- نوع الخط: خط النسخ. ويصعب قراءته.

- وقد رمزت لها بالرمز (م)

ب- النسخة التركية

-محفوظة في متحف طوبقابي سراي / تركيا

- رقم الحفظ: (٦٧٢)

- تاريخ النسخ: يوم الأحد الموافق (١٥ جمادى أول ٨٧٥هـ)

- اسم الناسخ: لا يوجد

- عدد الألواح: نصيبي منها (٦٦) لوحاً.

- عدد الأسطر في كل لوح: (٣٠) سطرا.

- عدد الكلمات في كل سطر: (١٤) كلمة تقريبا.

- نوع الخط: خط النسخ. ويسهل قراءته، بلون أسود وأحمر.

- يكثر بها السقط ولكنه غالبا لا يحيل المعنى.

- وقد رمزت لها بالرمز (ت)

صور من نُسَخ المخطوط:

أ- النسخة المصرية:

صورة من أول جزء التحقيق من نسخة المخطوط المصرية

تبدأ من قوله: (الْفَصْلُ الأَوَل فِي أَسْبَابُ الوِلَايَة)

صورة من آخر جزء التحقيق من نسخة المخطوط المصرية

تنتهي بقوله: (ففاته من هنا حكاية قولٌ لم يذكره الرافعي هناك)

ب- النسخة التركية:

صورة من أول جزء التحقيق من نسخة المخطوط التركية

تبدأ من قوله: (الْفَصْلُ الأَوَل فِي أَسْبَابُ الوِلَايَة)

صورة من آخر جزء التحقيق من نسخة المخطوط التركية

تنتهي بقوله: (ففاته من هنا حكاية قولٌ لم يذكره الرافعي هناك)

بيان منهج التحقيق

سأوضح ما قمت به من عمل في تحقيق هذا الكتاب من خلال النقاط التالية:

أولا: في نسخ ومقابلة المخطوط

.رمزت للنسخة التركية بالرمز "ت"

.رمزت للنسخة المصرية بالرمز "م"

.استخدمت طريقة النص المختار حسب خطة تحقيق التراث.

.حاولت اختصار ما يكتب في الهامش قدر الإمكان.

.كتبت في الهامش هذه الملاحظات حسب الحالة المبينة في الجدول التالي :-

الحالـة	العمل
في حال تطابق نص النسختين	يكتب كما هو
في حال اخلاف نص النسختين	أثبت الموافق للمعنى والسياق اجتهادا، وأشير إلى اللفظ الآخر في الهامش
في حال حصول سقط من أحد النسختين	أثبت الموجود بين عاقفتين [ ]، وأشير في الهامش إلى السقط مثل / سقط من (ت) ، سقط من (م)
في حال وجود فراغ بين السطور في أحد النسخ	بعد التأكد من النسخة الأخرى أثبت الموجود أو أضع نقاط ...وأشير في الهامش مثل / بياض في (ت) ، بياض في (م) بمقدار كذا (عدد الكلمات المتوقعة)
في حال التصحيح في النسخة التركية	أ- إن كان التصحيح بنفس الخط ومطابق للمصرية: نثبته بدون عزو ب- إن كان التصحيح بنفس الخط ومخالف للمصرية: أثبت التصحيح ونشير إلى وجود تصحيح ونقول: هكذا التصحيح في

	هامش (ت)
في حال الزيادة في النسخة التركية	أ- إن كانت الزيادة بنفس الخط ومطابقة للمصرية: أثبتها بدون عزو ب- إن كانت الزيادة بنفس الخط وغير موجودة في المصرية: أثبتها .. وفي الهامش : نكتب : سقط من (م)
في حال عدم اكتمال المعنى للنص المنقول	اثبت الزيادة بين عاقفتين [ ] و أشير في الهامش لمصدر الزيادة
ترقيم الألواح	اللوح الأيمن من المخطوط التركي..... نهاية [١٩٠٠/ أ] من (ت) اللوح الأيسر من المخطوط التركي.... نهاية [١٩٠٠/ب] من (ت) اللوح الأيمن من المخطوط المصري.... نهاية [٥٠/ أ] من (م) اللوح الأيسر من المخطوط المصري.... نهاية [٥٠/ب] من (م)

ثانيا: في توضيح معالم النص

أ. الصفحة من تحقيق الكتاب تحتوي على :

١- متن للرافعي ... وهو غالبا إذا قال: (**وقوله** ....) ....بخط ١٨ مسوَّد

٢- متن للنووي... وهو إذا قال: (**وقوله فيها** ..) أو (**قال في الروضة**) أو (**ومن زوائده**) وربما قال: (**وقوله**)................................ بخط ١٨ مُسوَّد

٣- شرح للزركشي : وهو الذي يلي أحد المتنين السابقين..... بخط ١٨ عادي

٤- حاشية سفلية (من وضع المحقق)........................ بخط ١٤ عادي

٥- حاشية علوية (من وضع المحقق) لبيان الفصول........... بخط ١٤ عادي

ب. إذا قال : (وقوله) فإنه غالبا يقصد ماذكره الرافعي في كتاب فتح العزيز شرح الوجيز للغزالي.

ت. إذا قال : (وقوله فيها) فإنه يقصد ماذكره النووي في كتاب روضة الطالبين.

ث. إذا قال: (ومن زوائده) فإنه يقصد ما زاده النووي على الرافعي في كتاب روضة الطالبين

ج. وضعت هذه العلامات فيما عدا الحاشية :

/ أشير بها إلى نهاية اللوح من المخطوط، وفي الهامش أضع رقمه ومكانه .

﴿ ﴾ للآيات القرانية .

(( )) للأحاديث النبوية.

( ) للنقول إن وقعت حرفيا .

[ ] في حال السقط من أحد النسختين .

... ما لا يمكن قراءته.

ح. قمت بتسويد :

- الأعلام (وعرفت بكل عالم عند أول ذكر له).
- الكتب (وقد أفردت لها جدول بيّنت فيه حال الكتاب ومؤلفه).
- القواعد والضوابط الفقهية والأصولية.

ثالثا: في توثيق النص

.غالبا ينقل الزركشي بالمعنى، وأيضا ينقل بدون ذكر الواسطة بينه وبين الناقل، وهذا إن دلَّ على شيء فهو يدل على سعة اطلاعه، ربما نقل من حفظه، فيصعب على المحقق أن يتتبع كل ما نقله، إضافةً إلى كثرة نقولاته، فكتابه هذا أشبه بالموسوعة الفقهية الشافعية لذلك سيتم التوثيق لنقولاته كالتالي:

-إن كان كتاباً مطبوعاً وثَّقت مِنه مباشرة.

-إن كان كتاب مخطوطا أو مفقوداً فيتم التوثيق بواسطة إن أمكن، وإلا أشرتُ لموضع هذه المسألة في كتب المذهب.

-إن كان بواسطة بحثت في الكتب التي ذكرت ذلك إن أمكن ووثقت منها ما أمكن توثيقه.

رابعا: في ترجمة الأعلام

جاء في خطة التحقيق الصادرة من جامعة أم القرى ما نصُّه: (الترجمة للأعلام غير المشاهير باختصار والإحالة على أهم مصادر ترجمتهم).

لذا قمت بالترجمة مراعيا في ذلك ما أمكن على:

(الكنية – الاسم ثلاثي– نسبه – أَثَرُه في المذهب – مصنفاته – وفاته)

خامسا: في تخريج الأحاديث

-إن كان الحديث في الصحيحين فأكتفي بذكره فيهما.

-إن كان في غير الصحيحين فأبين تخريجه والحكم عليه من حيث الصحة والضعف.

سادسا: ضبطت بالشكل ما أشكل قراءته

سابعا: وضعت عناوين جانبية للفصول

ثامنا: وضعت الفهارس اللازمة مثل:

١. فهارس الآيات القرآنية
٢. الاحاديث النبوية والآثار
٣. الأعلام
٤. الأماكن
٥. اللغة
٦. القواعد والضوابط الفقهية والأصولية
٧. المصادر والمراجع
٨. فهرس تعليقات الزركشي على الرافعي والروضة
٩. فهرس الموضوعات

التوصيات:

١- جمع الفروق الفقهية التي نبَّه عليها الزركشي - رحمه الله- وهي كثيرة.

٢- الاستدلال للمسائل الفقهية.

٣- جمع اختيارات الزركشي الفقهية.

٤- جمع القواعد والضوابط الفقهية والأصولية.

٥- جمع أقوال أهل العلم الذين ذكرهم خلال شرحه، وخاصةً الذين فُقِدَت كُتُبُهم.

النَّصُّ المُحَقَّق

الْفَصْلُ الأَوَل : أَسْبَابُ الوِلَايَةِ[١] في النِّكَاحِ[٢]

قوله: (**وقد عدَّها أربعة**)[٣]

هذا الحَصْر لا يستقيم[٤]، فقد تثْبُت الوِلَاية حيثُ لا نسبٍ[٥] ولا مُلْكٍ ولا عِتْقٍ، كأَمَة المرأة فإنه يُزوجها مَنْ يزوج/[٦] المرأة مع أنَّه ليس بينها وبين الولي سبب مِنْ هذه الأسباب، وكذا عتيقةُ المرأة، وقد يكون بالسبب وَوِلَاية الأبِ[٧] جميعًا، كأَمَة الصَّغير والسَّفيه فإنَّه لا يُزوجها وليُّ المالِ فقط ولا وليُّ النسب فقط وإنَّما يُزوجها وليُّ النَّسب إذا كان ولياً على المالِ في الأصح.[٨]

قوله: (**الأول: الأبوة والجدودة**) إلى أن قال: (**فلو كان بينها وبين الأب عداوةٌ ظاهرةٌ قال ابن كج: ليس له إجبارُها. ونقله**[٩] **الحنَّاطي عن ابن المرزبان قال: ويحتمل جوازه**) [١٠] انتهى

فيه أمورٌ:

---

(١)الوِلاية بالكسْر، أي: الَّذِي يتولى عَقْد النِّكاح ويقوم به. انظر تهذيب اللغة (٣٣٣/١٥) ، الصحاح (٢٥٣٠/٦)

(٢) النكاح **لغة**: الوطئ، وقد يطلق على العقد نفسه. وفي **اصطلاح الشافعية**: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج. انظر: الصحاح (٤١٣/١)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٠٦/٣)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٥٤)

(٤) أيضا ذكر ذلك في المطلب العالي (١٢٦)

(٥) في (م) : سبب

(٦) نهاية [١٩٣٤/ب] من (ت)

(٧) بالتخفيف. وأمَّا بالتشديد فيكون المعنى مختلف كما في قوله تعالى (وفاكهة وأبًّا) سورة عبس : ٣١

(٨) أسنى المطالب شرح روض الطالب (١٤٧/٣) ، مغني المحتاج (٢٨٥/٤)

(٩) في (م) : وحكاه

(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٥٥)

أحدها: يلتحق بالأبِ والجَدِّ في ذلك وكِيلهما كما قاله **الخفَّاف**[(١)] في كتاب **الخِصَال**.[(٢)]

الثاني: أنَّ ما نقله في العداوةِ ليس فيه ترجيحٌ، لكن عبارته في **الشرح الصغير** يُشْعِر بالمنع حيث قال: (فقد قِيْل له إجبارها على النكاح)[(٣)]، وكلامه في الوصايا يقتضيه حيث نُقِل عن **الروياني**[(٤)] وغيره مِنْ أنَّ شرط الوصِيِّ أنْ لا يكون عدوًا للطفل، ويشهد له امتناع شهادة العدو على عدوه[(٥)]، وقد يُفرَّق بين الشهادة وبين الإجبار على النكاح على الاحتمال الآخر بوجهين:

أحدهما: أنَّ أمر الكفاءةِ مضبوطٌ، فلا يمكن للولي أنْ يتعداه لسهولة الاطِّلاعِ عليه، بخلاف التصرفات المالية لكثرتها.

والثاني: أنَّ العَارَ يَلْحَقُه، فله فيه حَظٌّ، فلا يَلحَقه تُهْمَةٌ في التَّزويج.

وأمَّا /[(٦)] ما ذكره في الوصايا فلا يُخَالِف المذكور؛ لأنَّا نُفَرِّق بين الوصيِّ وبين الأب والجد في التصرفات على الطفل، ثم أنَّ ما ذكره في الوصِّية فقد يفرِّق بين الوِلاية على البِضْع والوِلاية على المال بوجهين:

أحدهما: أنَّ العار يَلْحقه في النِّكاحِ إذا زوَّجها مِنْ غير كُفْؤٍ بخلاف إتلاف

---

(١) أبو بكر، أحمد بن عمر بن يوسف الخَـفَّاف، صاحب كتاب (الخصال) وهو مختصر قليل الوجود، نقل عنه الرافعي. انظر: طبقات الشافعية الاسنوي (١/٢٢٢) ، طبقات الشافعية ابن شهبة (١/١٢٤)

(٢) بحثت ولم اجده

(٣) الشرح الصغير: لايزال مخطوط وغير مكتمل، لكن المسألة نقلها صاحب كتاب كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار ونسبها للرافعي والنووي بأنه ليس له إجبارها (١/٣٦٠)

(٤) عبد الواحد بن إسماعيل الروياني الطبري، نسبة إلى رويان بنواحي طبرستان، أخذ عن والده وتفقه على جدّه، حتى برع في المذهب، من مصنفاته (البحر – الكافي)، قتل سنة (٥٠٢هـ) بعد فراغه من درسه بجامع آمل، قتله الباطنية لعنهم الله. انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١/٢٧٧) ، سير أعلام النبلاء (١٩/٢٦٢)

(٥) في (ت) : عدوله

(٦) نهاية[٥٣/ب] من (م)

[المال][١] فإن العار لا يَلْحَقه بإتلافه، فإنه قد يبلغه ضياعه لسبب خفي كسرقة ونحوها.

والثاني: أن الوصيَّ له[٢] تسلُّطه[٣] على إتلاف المال، بخلاف النكاح، فإنه ليس له تسلُّط[٤] على تزويج المرأة بغير كُفْؤٍ، ولو فعل لم يصح.

وفي **المطلب** في الكلام على تزويج اليهودي النصرانية[٥] أن المذهب الجواز [٦]؛ لأن الولي يحتاطُ لأجل نَسَبِه. وقضية عِبَارة **البحر** أنه لا خلاف فيه، فإنه قال: قِيلَ الكلام على اشتراط الشهود، ولو كان الوليُّ عدوّاً لها يجوز، وعقده صحيح، بخلاف الشهود في أحد الوجهين[٧]، فإن قيل: إذا كان عدوّاً لها يخاف أن يضعها في غير كُفْؤٍ، قُلنا: رُشْدُه وعدالتُه تمنعه من هذا.[٨] انتهى

وفي **الاستقصاء**: لا يخرج الولي مِن الوِلاية لمخاصَمَتِها أو عداوتها ومخالفتها في مقالة أو مذهب؛ لأن الإسلام يجمعهما.[٩]

الثالث: أنَّ الخِلاَف في هذا لا يتحقق؛ لأنَّه إنْ كان المأْخَذُ في المنْع أنَّهُ يَضَعَها/[١٠] في غير حقها من التزويج بغير كفؤٍ فذلك شرط في غير العدو أيضاً، وكذا بدون مهر المثل أو مِنْ مُعْسِرٍ، إذا قُلْنا اليَسَار شرْطٌ فلم يظهر لاشتراط ذلك ثمرة .

قوله: (وأما الثَّيِّب فلا يُزوِّجها الأبُ إلّا بإذنها، وإنْ كانت صغيرةً فلا يُعتَبَرُ

(١) سقط من (م)

(٢) في (ت): لم

(٣) في (م): تسليطه

(٤) في (م): تسليطه

(٥) في (م): للنصرانية

(٦) المطلب العالي (٢٣٦)

(٧) في (م): القولين

(٨) انظر بحر المذهب (٩/٣٣)

(٩) نهاية المحتاج (٦/ ٣٥٢)

(١٠) نهاية[١٩٥٣/أ] من (ت)

إذنها، ولا تُزوَّج[١] **حتى تبلغ)**[٢] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: يُستثنى ثلاث صور تُجبَر فيها الثَّيب البالغة: ما إذا كانت مجنونةً، أو زالت بكارتها بحدَّة الطَمَث[٣]، أو طول الإقامة بغير زواج[٤]، ويستثنى من الصغيرة الثيِّب عشر صور تُزوَّج فيها: أن تُخْلَق بلا بَكارة، أو تكون مجنونة، أو زوَّجها أبوها الكافر [في غير صحة أنكحتهم، أو زوَّجها أخوها الكافر][٥]، أو عمّها، أو تزول بكارتها بغير وَطءٍ كأصبع، أو ظُفْر، أو نحوه، أو مَنْ زوَّجها حاكم الكفرة ويعتقدونه صحيحاً، أو يقْهَرها كافر على النكاح ويعتقدونه نكاحاً.

الثاني: ما ذكروه هنا مُشْكِلٌ بما قالوه في الاستِلْحاق[٦]، أنَّه إنْ استَلْحَق بالغًا فلابد من التصديق ولا يكفي السكوت، أو صغيراً كفى فيه السكوت؛ لأن إذنه غير مُعْتَبر وهذا مثلُ المرأةِ سواء؛ لأنها بعد البلوغ لابد مِن إذنها، وقبل البلوغ مع البِكَارة لا يُشتَرط الإذنُ، فإذا صارت ثيباً فلأي شيء ذهب الإذن! لكن صدَّهم عن ذلك عموم قوله ﷺ:((الثيب تستأذن))[٧]، وهو لا يمكن في هذه الحالة، فانتظرنا حالة الإذن وهي البلوغ.

---

(١) في (م): ترجع

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٥٦)

(٣) أي: بحِدَّة الحيض. لسان العرب (٢/٢٦٥) ، الصحاح (١/٨٦)

(٤) في (م): زيادة [انتهى]

(٥) سقط من (م)

(٦) الإستلحاق **لغة**: مصدر استلحق، يقال: اسْتَلْحقه: ادَّعاه، **اصطلاحا** : ادعاء المدّعى أنه أب لغيره، أو هو الإقرار بالنَّسب. انظر: القاموس المحيط مادة "لحق" (١١٨٩)، شرح حدود ابن عرفة (٤٤٦)، الموسوعة الفقهية (٤/ ٨٤) ، (١٠/ ١٢٠).

(٧) لم أجده بهذا اللفظ وربما قصد ما أخرجه مسلم –كتاب النكاح – باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت – حديث رقم (١٤١٩) – عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:((لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن)) قالوا: يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: ((أن تسكت))

قوله: (لا فرْق بين أنْ تَحْصَل الثِّيابة بوطئٍ حلال أو بوطئِ شبهةٍ أو بِزِنَا وفي [هذه][١] **الأحوال يُعتَبر إذْنُها. وقال أبو حَنِيفة في المُصَابةِ بالفجورِ: حُكْمها حُكْم الأبكار. [وعن مالك مثله]**[٢]**، وفي شرح مختصر الجويني عن أبيِ إسحاق اختياره، وحكاه عن القديم، [وعن أحمد روايتان كالمذهبين]**[٣]**. لنا أنها ثَيِّب، بدليل دخولها في الوصية للثيب، فيُعْتبر نطقها للأخبار)**[٤] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أنَّ خلاف أبي حنيفةَ فيما إذا أُكْرِهَت، أو اُبتُلِيَت به مرَّةً، أمَّا مَنْ اتَّخذَت الزِّنا حِرْفةً ولا تستحيي، فلا خلاف في استنطاقها. قاله **ابن السمعاني**[٥] في **الإصطلام**[٦]، وقال **القاضي الحسين**[٧] في **تعليقه**: قال **أبو حنيفة**: إن لم يتكرر منها الزنا فحكمها حكم الأبْكَار.[٨] ولا تنطق في النكاح لمعنيين، أحدهما: بقاء الحياء. والثاني: أنَّه لم يتَعلَّق به حكم مِن أحكام البَكارة، فكذا هذا الحكم وإن تكرر منها الزنا ففيه روايتان تنبنيان على هذين المعنيين.

الثاني: أنَّ ما ذكره مِنْ الاحْتِجاج بالوصية احتجَّ **ابن السمعاني** بالعتق، وأنَّه لو أَعْتَق

---

(١) سقط من (م)

(٢) سقط من (م)

(٣) سقط من (م)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٥٨)

(٥) أَبُو المظَفَّرِ السمعاني، مَنْصُوْرُ بنُ مُحَمَّدِ بنِ عَبْدِ الجَبَّارِ، المرْوَزِيّ، تفقّه على والده، كان حنفيا ثُمَّ تحول إلى المذهب الشَّافِعِيُّ، من مصنفاته (الاصطلام) مات سنة (٤٨٩هـ) انظر: سير أعلام النبلاء (١١٤/١٩) ، طبقات الشافعية للسبكي (٣٣٥/٥)

(٦) في (ت) : الاظلام

(٧) أبو علي بن محمد بن أحمد المروروذي، من أكبر أصحاب القفّال، صاحب التعليقة المشهورة، له تعليقان يمتاز كل واحد منهما بزوائد كثيرة وسببه اختلاف المعلقين عنه ، قَالَ عنه الرَّافِعِيّ: وَكَانَ يُقَال لَهُ حبر الْأمة، ، مات سنة (٤٦٢هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٩٦/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (٣٥٦/٤)

(٨) انظر: رد المحتار على الدر المختار (٦٣/٣)

كل جارية له ثيب عُتِقت، ولو أعتق كل جارية[له][(١)] بِكْرٌ لم تُعْتَق/[(٢)]، وقد شنَّع **ابن حزم**[(٣)] /[(٤)] في كتاب **الإعراب** علينا فقال: (جعلتموها ثيِّباً في حكم الاستئذان، وجعلتموها بِكراً في الحد حتى تُجلد ولا تُرجَم) ونَقل هذا عن **الشافعي** وأصحابه، قال: (وهذا لا نظير له، أن تكون امرأة واحدة ثيِّباً بِكْراً معًا في وقت واحد) [(٥)] وهذا منه جُمودٌ على الأسماء، وذهول عن المعنى على عاداته.

الثالث: لو كانت بكارَتها إلى داخل فرجها بحيث تغيب الحشفة ولا تزول البكارة، فوطِئَها شخص وغيّب حشفته، ولم تزل بكارتُها فهذه موطوءة بالزنا، ومع ذلك تُزوَّج على مقتضى إطلاقهم ولا تُزوَّج على مقتضى تعليلهم؛ لأنها قد خالطت الرِّجال، ولو وُطِئَت بالزنا ثم عادت بكارَتُها لم تُجبر؛ ولها في ذلك حكم الثيب وفي المهر تُعطَى حكم مهر مثلها بكراً، وفي **فتاوى النووي**: لو وَطِئَ صغيرة بالزنا، فرفعت إلى ولي الأمر[(٦)] فزوَّجها به فالنِّكاح باطل؛ لأنها قد صارت ثيباً، والثيب لا تُزَوَّج حتى تبلغ. [(٧)]

الرابع: أنَّ التَّعْبير بالثِّيابة عَبّر عنه في **الروضة** بالثيوبة[(٨)]، وقد أنكره في **المهمات**[(٩)] وقال: كلاهما ليس بعربي كما قاله **المُطَرِّزي**[(١٠)].

---

(١) سقط من (ت)

(٢) نهاية[١٩٣٥/ب] من (ت)

(٣) أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، فارسي الأصل، القرطبي، نشأ في تنعم ورفاهية، صحب قاسم بن أصبغ، وبدأ بتعلم الفقه الشافعي ثم أداه إجتهاده إلى القول بنفي القياس والأخذ بظاهر النصوص ولذا سُمِّي بالظاهري، له مصنفات مشهورة منها (المحلى في شرح المجلى)، مات سنة (٤٥٦هـ).

انظر: سير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨) ، تاريخ الإسلام (٤٤٥/١٠)

(٤) نهاية[٤٥/أ] من (م)

(٥) المحلَّى (٤١/٩)

(٦) في (م) : فوضعت إلى ولي الابن

(٧) فتاوى النووي (٢١٩/١)

(٨) روضة الطالبين (٤٠١/٥)

(٩) المهمات (٤٥/٧)

(١٠) أبو الفتح، ناصر بن عبد السيد ابن على، الخوارزمي المطَرِّزيّ، نسبة إلى تطريز الثياب، شيخ المعتزلة، داعية

قلت: الذي في **الروضة** أقرب، وأنَّ أصل الكلمة الواو كما قاله **ابن الأثير**[١] في **النهاية**[٢]، لأنه مِن ثاب يثوب إذا رجع؛ لأن الثيِّب بصدد العود والرجوع إليها؛ وكذلك ذكره في **الصِّحاح** في مادة (ثوَب)[٣]، نعم **ابن سيده**[٤] في **المحكم** ذكره في مادة (ثيب)[٥]

قوله: (**وإن زالت البكارة بالسَّقْطة، أو الأصبع، أو حِدَّة الطَّمَث ونحوه، فظاهر المذهب أنها كالأبكار؛ لأنها لم تُمارِس الرِّجال، وقيل: كالثيب لزوال العُذرة**)[٦] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أن هذا الذي رجَّحه هو المعروف[٧]، ووقع في **شرح مسلم للنووي**: (أنَّ لها حكم الثيب على الأصح، وقيل حكم البِكر)[٨] [هذا لفظه][٩]، وكأنهُ سَبْقُ قَلَم.

الثاني: إذا جعلناها بِكراً، فهل هو بالنسبة إلى باب النكاح خاصة أو مطلقًا؟

الاعتزال، كان رأسا في فنون الأدب، ، من مصنَّفاته (المغرب في ترتيب المعرب) في اللغة، مات سنة (٦١٠هـ). انظر سير أعلام النبلاء (٢٨/٢٢) ، الأعلام للزركلي (٣٤٨/٧)

(١) مجد الدين أبو السعادات، مبارك بن محمد بن عبد الكريم الموصلي المعروف بإبن الثير، ولد (٥٤٤) بجزيرة ابن عمر وسمع بها الحديث ثم انتقل إلى الموصل وانتفع الناس بعلمه، من تصانيفه (جامع الأصول – النهاية في غريب الحديث – شرح مسند الإمام الشافعي) وتوفي–رحمه الله– (٦٠٦هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٧١/١) ، سير أعلام النبلاء (٤٨٨/٢١) .

(٢) النهاية في غريب الحديث والأثر (٢٣١/١)

(٣) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٩٥/١)

(٤) ابْنُ سِيْدَه، أَبُو الحَسَنِ عَلِيُّ بنُ إِسْمَاعِيْلَ المُرْسِيُّ، الضرير، كان إِمَاما اللُّغَةِ،، وَكَانَ أَبُوْهُ أَيْضاً لغوياً، فَأَخَذَ عَنْ أَبِيْهِ، من مصنفاته المحْكَم والمحيط الأعظم فِي لِسَانِ العَرَبِ، مات سنة (٤٥٨هـ).
انظر: سير أعلام النبلاء (١٤٥/١٨) ، الأعلام للزركلي (٢٦٣/٤)

(٥) المحكم والمحيط الأعظم (٢٠٣/١٠)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٥٨)

(٧) ظاهر المذهب أنها كالأبكار. انظر كفاية النبية (٣/١٣)

(٨) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج–باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق (٢٠٥/٩)

(٩) سقط من (ت)

فيه نَظَر، فإن حكمها يختلف بالنسبة إلى الاستيحاء بالأصحاب[(١)]، وشرطه في البيع والوكالة في حكم المهر وغيره، وأما الثيوبة هنا فتخالِفُ غيرها من الأبواب، ففي الرد بالعيب المراد بها زوال العُذرة وفي الوصية كذلك.

وذكر **الإمام** أنَّ شيخه كان يردد في التي زالت بكارتها بالظُفْر[(٢)] ونحوها وهل تدخل في الوصية للبكر أو الثيب؟ وحكى عن رواية الشيخ **أبي علي** وجهاً أنها لا تدخل تحتها، وهو بعيد، والقسم كالنكاح/[(٣)] على المذهب[(٤)].

وقال صاحب **التلخيص**[(٥)]: الثيب ثلاثة: (الثيب في الرحم وهي: مَنْ ذهبت عذرتها بالجماع في نكاح صحيح دون غيره، والثيب في القسم للمعرس وهي: مَنْ ذهبت عذرتها بأي وجه كان قلته تخريجًا، والثيب في التزويج: مَنْ ذهبت عُذْرتها بأي وجهٍ ذَهَبت، من مرضٍ أو جماعٍ أو غيره)[(٦)]

بقي ما لو زالت البِكارة، ثم عادت كما قيل في بعض أنواع الرقيق، أو في صِغَرِها توطأ ثم تَكْبُر فتعود، والظَّاهِر أنَّها لا تُسمى بِكراً، ويتجه تخريج خلاف من **الزائل العايد**[(٧)] ثم رأيت في **شرح المفتاح لأبي خلف الطبري**[(٨)] الجزم بأنه لا يكون لها حكم الأبكار.[(٩)]

---

(١) في (ت): الاستنجاء بالأحجار

(٢) في (م) : بالظفرة

(٣) نهاية [١٩٣٦/أ] من (ت)

(٤) انظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع(٤٦٦/٢)حاشية البجيرمي على المنهاج(٤٥١/١١)

(٥) أبو العباس، أحمد بن أبي أحمد الطبري، المعروف بإبن القاص، نسبة لأبيه الذي كان يعظ ويقص الأخبار على الناس، تفقه على ابن سريج، وتفقه عليه أهل طبرستان، من مصنفاته (التلخيص–المفتاح–أدب القضاء–دلائل القبلة)، توفي بطرطوس (٣٣٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٤٦/٢) ، سير أعلام النبلاء (٣٧١/١٥)

(٦) التلخيص لابن القاص (٤٩٤)

(٧) الاشباه والنظائر – ابن السبكي (٢٧٦/١)

(٨) أبو خلف، محمد بن عبدالملك السُلمي الطبري، تفقه على الشَّيْخَيْنِ الْقفَّال وَأبي مَنْصُور الْبَغْدَادِيّ، فَقِيها صوفيا، مات (٤٧٠هـ). انظر: طبقات الشافعية للسبكي (١٧٩/٤) ، الأعلام للزركلي (٢٤٨/٦)

(٩) شرح المفتاح مفقود، والمسألة موجودة في مغني المحتاج (٢٤٧/٤)

قوله في الروضة: (**ولو التمست صغيرة بلغت إمكان الشهوة، قال بعضهم: لزمه إجابتها. قُلتُ هذا ضعيف**)[١] انتهى

وفيها وجهان في **الكفاية**.[٢]

قوله: (**فلو عيَّنت كُفواً، وأراد الولي تزويجها مِنْ كُفوٍ آخر، فوجهان: أَظْهَرهُما الجواز؛ لأنها مُجبرة**)[٣] انتهى.

فيه أمران[٤]:

أحدهما: أن هذا [الذي][٥] رجَّحه خلاف ما نَصَّ عليه في **الأم**، فقال في ترجمة: «لا نكاح إلا بولي»[٦] لمَّا تكلَّم على العَضْل: (وإذا ذكرت شيئا نظر فيه السلطان، فإن رآها تدعو إلى كُفؤٍ لم يكن له منعها، وإن دعاها الولي إلى خير منه)[٧].هذا لفظه.

الثاني: قضية تعليلِهِ بالإجْبَار أنَّ الخِلاَف/[٨] لا يجري في الثيب، لكن أجراه بعضهم على وجه آخر، فإن قلنا أنَّ مَنْ عيَّنته أولى، فيكون الولي بامتناعه من تزويجها منه عاضِلاً، وإن قلنا يُجاب الولي فلا يكون عاضلاً، وليس للسلطان تزويجها ممن عيَّنته.

الثالث: أنَّ موضع الخِلاف مما يُستشكَل؛ لأن الأب له ولاية الإجبار بلا خلاف فكيف يجيء خلاف في تقديم مَنْ عيَّنته؟

---

(١) روضة الطالبين (٤٠٢/٥)

(٢) كفاية النبيه (٢٥/١٣)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٠)

(٤) هكذا في (ت) و (م) ، ولعله خطأ من الناسخ و الصواب: أمور

(٥) سقط من (ت)

(٦) سنن الترمذي- كتاب النكاح-باب ماجاء في لا نكاح الا بولي-حديث رقم (١١٠١) عن أبي موسى/ سنن ابي داود-كتاب النكاح-باب في الولي-حديث رقم (٢٠٨٥) عن أبي موسى.

(٧) الأُم للشافعي (١٤/٥)

(٨) نهاية [٥٤ / ب] من (م)

وقد يُقال: إن فائدته عند تعيينها ثبوت العَضْل وعدمه فمَنْ قال: لا يجب ممن عيَّنته، لا يكون بالامتناع عاضلاً، ومَنْ قال بالوجوب جعله عاضِلاً لامتناعه من الواجب، والحاصل أنَّ الثابت له قطعًا أصلُ التزويج، لا خصوصية التعيين وهذا موضع الخلاف.

الرابع: قد يشبَّه الخلاف بالخلاف فيما إذا عيَّنت الزوجة خادمًا في الابتداء والزوج غيَّره، وما إذا عيَّن الزاني جهة التغريب والإمام غيَّرها، والأصح أن المُجاب الزوج والإمام؛ لأن الزوج قد يريبه الخادم التي هي تعيّنه، ولا عُرْف شرعي لها في الخادم، والتغريب إلى الجهة التي عيّنها تنافي المقصود من التضييق[1] عليه.

قوله من زوائده: (قال الشافعي/[2] أُسْتُحِب للأب أنْ لا يُزوِّج البِكر حتى تبلغ [ويستأذنها][3])[4] انتهى

وهذا مِنْ منصوصات **الشافعي** في القديم التي[5] ليس لها في الجديد ما يخالفه[6]، كما حكاه في **الشامل**[7]، و**البحر**[8]، و**البيان**[9]، وغيرها وهو محمولٌ على ما إذا لم تدع مصلحة لذلك فإن كانت المصلحة تقتضيه فالمبادرة أولى.

قوله فيها: (قال الصَيْمَري: ولو خُلِقت بِلا بِكارة، فهي بكْر)[10] انتهى

وهذا ذكره **الماوردي**[1]، و**الروياني** أيضاً، وصرَّحا بأنه لا خلاف فيه، قال في **البحر**:

---

(١) في (ت) : التنصيص

(٢) نهاية [١٩٣٦/ب] من (ت)

(٣) سقط من (م)

(٤) روضة الطالبين (٤٠٢/٥)

(٥) في (ت) : الذي

(٦) الأم للشافعي (١٩/٥) ، روضة الطالبين (٤٠٢/٥)

(٧) الشامل مفقود، انظر: مغني المحتاج (٢٤٦/٤)

(٨) انظر: بحر المذهب (٣٣/٩)

(٩) انظر: البيان (١٧٩/٩)

(١٠) انظر: روضة الطالبين (٤٠٢/٥)

البحر: وهو يُبْطِل قول **ابن خيران**[٢] في زوال البكارة بالأصبع: أنه يتعين الإذن.[٣]

قوله فيها: (ولو اِدَّعَتْ البكارة أو الثيوبة، فقطع الصَيْمَري والماوردي بأن القول قولها، ولا تُكشف[٤] حالها؛ [لأنها أعلم][٥] قال صاحب الحاوي: ولا يُسأل عن الواطئ، ولا يُشترط أن يكون لها زوج. قال الشاشي: وفي هذا نظر؛ لأنه ربما ذهبت بكارتها بأصبعها فله أن يسألها، فإن اتَّهمها حلّفها)[٦] انتهى

فيه أمور:

أحدها: يُشْبه أنْ يجيء في سؤالها ما سيأتي في باب الزنا: أنه لو وُجد خليَّة[٧] عن زوج حبلى[٨] هل يسأل[٩] عنه؟ وفيه وجهان[١٠]، وقوله "**ولا يسأل عن الواطئ**" [أي][١١] : (الذي صارت به ثيباً) كذا قاله **الماوردي**[١٢]؛ لأنه يؤدي إلى هتك الستر، قال صاحب

---

(١) أبو الحسن، علي بن محمدبن حبيب الماوردي البصري، تفقّه على الصيْمري و أبي حامد الاسفرايني، كان حافظا للمذهب، من أشهر مصنفاته (الحاوي الكبير وهو شرح لمختصر المزني) مات سنة (٤٥٠هـ).
انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٠٦/٢) ، سير أعلام النبلاء (٦٤/١٨)

(٢) أَبُو علي، الْحُسَيْن بن صَالح بن خيران البغدادي ، أحد أَرْكَان الْمَذْهَب من كبار الْأَئِمَّة بِبَغْدَاد، عُرض عَلَى ابْنِ خَيْرَان القَضَاء، فَلَمْ يتقلَّدْه، مات سنة (٢٣٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٥٨/١٥) ، طبقات الشافعية للسبكي (٢٧١/٣)

(٣) انظر: حاشية البجيرمي (٣٤٠/٣)

(٤) في (م) : ولا يكذب

(٥) سقط من (م)

(٦) روضة الطالبين (٤٠٢/٥)

(٧) خلية عن زوج، أي: مطلقة عن زوج. النهاية في غريب الحديث والأثر(٧٥/٢)

(٨) حبلى، أي: حامل. المغرب في ترتيب المعرب (١٠١/١)

(٩) في (م) : بخلية عن زوج حبل هل يسألها

(١٠) فائدة: لا تُحد إذا لم تقر بالزنا. مغني المحتاج (٤٤٦/٥)

(١١) سقط من (م)

(١٢) الحاوي الكبير (٦٩/٩)

الإشراف[١]: (وهذه حِيْلة في مَنْع الأب والجد من إجبار البِكْر على النكاح) وما ذُكر من قبول دعواها الثيوبة مَحَلّهُ إذا كان قبل العقد[٢]، فلو زوّجها الأب بغير إذن لاعتقاده بكارتها فادّعت بعد عقده أنها ثيّب قال **الماوردي** بعد ما سبق: (لا يُقبل قولُها في إبطال النكاح بعد وقوعه على ظاهر الصحة؛ لأن الأصل فيها البكارة) قال: (ولو أقامت أربع نسوة أنهن شاهدنها قبل النكاح ثيباً لم يبطل العقد أيضاً؛ لأنه يجوز زوالها بظفر أو أصبع)[٣] انتهى

وتابعه في **البحر**، وعدم القبول مُشْكل بما ذكره **الرَّافعي** في باب الصَّدَاق: (أنَّ المرأة لو قالت: بيننا رِضاع محرّم. وأنكر الزوج، صُدّقت بيمينها، إنْ زُوّجت بغير رضاها على الأصح)[٤]، وهذا مثله، فلعلَّ كلام **الماوردي [والروياني]**[٥] مُفرَّع على الوجه الآخر.[٦]

وفي **فتاوى القاضي الحسين**: رجل زوّج ابنته على أنها بِكر بدون إذنها، وادّعت أنها كانت ثيّباً، لم يَصِحّ النكاح[٧] قال: (تُعرضُ على القوابل[٨] [من النساء][٩] إن قُلْن إنَّها بِكر لا يُقبل قولها، فلو ادّعت عود البكارة فلها تحليف الزوج على أنه لا يعلم ذلك، [وإن قلن أنها ثيب يُحكم بانفساخ النكاح، فإذا ادعى الزوج حدوث الثيابة بالزنا بعد العقد له تحليفها على أنها كانت ثيباً)[١٠] انتهى][١١]

---

(١) أبو سعْد، محمد بن أحمد الهروي، أخذ عن أبي عاصم العبّادي، من مصنفاته (شرح أدب القضاء للعبادي)، نقل عنه الرافعي، قتل شهيدا (٥١٨هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/٢٨٩) ، الاعلام للزركلي(٥/٣١٦)

(٢) انظر: المهمات (٧/٤٧)

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩/٦٩)، المهمات (٧/٤٧)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز- مطبوع (٩/٥٩٨)

(٥) سقط من (ت)

(٦) أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣/٣٣٦)

(٧) في (ت) : ولم يصح النكاح

(٨) مفردها قابلة، وهي المرأة التي تتلقى الولد عند الولادة. الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٢/٢٣٩)

(٩) سقط من (م)

(١٠) فتاوى القاضي الحسين (٣١٩)

(١١) سقط من (م)

الثاني: ما قاله **الشاشي**[(١)] من التحليف علَّله بجواز أن تريد نفْيَ الإجبار عنها/[(٢)] قال في **الذخائر**: (وهذا إنما يجيء على قولنا: لا تأثير لذهاب البكارة بغير وطئ)[(٣)] انتهى

وفي التحليف إشكال؛ لأنه إنْ أَراد أنَّه يُحلِّفها فلا يلزمها ذلك/[(٤)]أو الحاكم فلا يخفى ما فيه من الإيذاء وهتك الستر.

واعْلَم أنَّه يؤخذ مِنْ كَلام **الشَّاشِي** هذا أنَّها لو ادَّعَت الثيوبة وصُدِّقت ثم رجعت وأكذبت نفسها، صُدِّقت وزوِّجت بغير إذنها، وهو نظير ما إذا أَخْبَرت بأنَّ عِدَّتها لم تنقضِ، ثم رجعت وأكذبت نفسها، وقالت: انقضت. فإنها تُزوَّج في الحال، إن أبدت عذراً من غَلطٍ في الحساب، أو نسيان، أو خوفاً مِنْ أن تزوّج من خاطب لا تريده، فإن لم يكن عُذرٌ قُبِلت على[(٥)] الأصح قياساً على نظير المسألة في العدة.[(٦)]

الثالث: هذا في البالغة، فلو كانت صغيرة بكراً، وأراد الأب أو الجد إجْبَارها، فقالت: أنا ثيب. فهل يَمتنع مِن تزويجها كالكبيرة؟ فيه نَظَر، والمتجه القبول.[(٧)]

ولو كانت صغيرة لا أب لها وادَّعت الحيض جزم **الدُّبيلي**[(٨)] في **أدبِ القضاء** بقبول قولها، قال: (ولو قامت بيّنة بعد ذلك بأنها لم تَحِضْ حين اعترفت، لم تسمع، ولا تفسخ

---

(١) أبو بكر، محمد بن علي بن اسماعيل القفّال الكبير الشاشي، نسبة لمدينة شاش خلف ما وراء النهر، قيل فيه: أَعلمَ أَهْلِ مَا وَرَاءَ النَّهْرِ بِالأُصولِ أخذ عن ابن سريج، كان فقيها أديبا، نقل عنه الرافعي والنووي، من مصنفاته (أدب القضاء – محاسن الشريعة) مات سنة (٣٦٥هـ) انظر: طبقات الأسنوي (٤/٢) ، سير أعلام النبلاء (٢٨٣/١٦)

(٢) نهاية [١٩٣٧/أ] من (ت)

(٣) كفاية النبية (٣١/١٣)، البيان (١٨٣/٩)

(٤) نهاية [٥٥ / أ] من (م)

(٥) في (م) : في

(٦) الحاوي الكبير (٣٩٧/١١) ، المطلب العالي (١٥١)

(٧) أسنى المطالب شرح روض الطالب (١٢٧/٣)

(٨) أبو العباس، أحمد بن محمد الدَبِيْلي، ودَبِيْل قرية من قرى الشام، كان كثير النَّظر في الأم، نقل عنه ابن الرفعة وغيره، من مصنفاته (أدب القضاء) مات سنة (٣٧٣هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٥٢/١)، طبقات الشافعيين (٣١١/١)

الزوجية)[١] نعم، يجب على الحاكم أو الولي أن يجدّد العقد ليصح بالاتفاق احتياطاً.

قوله فيها: (**ونقلَ الرَّافِعي آخر الباب، عن فتاوى القاضي، الجزْم بصحة النكاح إذا: [استأذنها]**[٢] **وليٌّ في تزويجِها بغير كُفؤ، فسكتت**)[٣] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: يخرج مِن ذلك طريقان، وقد صرَّح بهما **المصنِّف** نقلاً عن **البَغَوي**[٤] في الكلام على الكفاءة.[٥]

الثاني: لا يوجد مِنْ كلامه ترجيح، وإنَّما فيه تأْييد، لكن أعادها في **زوائد الروضة** قبل الطرف الثامن وقال: (أنَّ المذهب الصحة)[٦]. وهو موافق لِما جَزَم به **القاضي** وقال في **التَتِمة**: إنه الأصح...[٧]

[قوله][٨]: (**السبب الثاني: مَنْ على حاشية النَّسَب، كالأخ والعم وبينهما**)[٩] إلى آخره.

وقد حكى **الإمام** وجهين في أنَّ الأخ هل يوصف بكونه ولياً للصغيرة أو لا حتى

---

(١) نهاية المطلب (٣٣٦/١٤)

(٢) في (م) : إذا لم يستأذنها

(٣) روضة الطالبين (٤٠٣/٥)

(٤) أبو محمد، الحُسين بن مسعود البَغَوي، نسبة لـ بغا وهي قرية من قرى خرسان، تفقَّه على القَاضِي الْحُسَيْن وَهُوَ من أخص تلامذته، من مصنفاته (شرح السنَّة – معالم التنزيل–التهذيب)، مات سنة (٥١٠هـ) انظر: الأعلام للزركلي (٢٥٩/٢) ، طبقات الشافعية للسبكي (٧٥/٧)

(٥) التهذيب في فقه الإمام الشافعي (٢٩٩/٥)

(٦) روضة الطالبين (٤٣٠/٥)

(٧) سقط من (ت)، وفي (م) : غير واضحة المعالم

(٨) سقط من (م)

(٩) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦١)

تبلغ؟ وأغْرَب **ابن الرفعة**[١] فحكاهما عنه في الولي غير المجبر، هل يكون ولياً قبل استئذانها في النكاح؟ وإنما حكاهما[٢] **الإمام** في هذه الحالة، نَعَم[٣] لا يبعد طردهما[٤] فيما ذكره **ابن الرفعة**.

قوله فيها: (قال صاحب البيان: قال أصحابُنا المتأخرون: إذا استأذن الولي البكر في أن يزوّجها بغير نقدِ البلد، أو بأقل من مهر المثل، لم يكن سكوتها إذناً في ذلك)[٥] انتهى

وعلَّله بأنه قال: فلا يكفي سكوتُها كبيع مالها. وبهذا يَظْهر الفرق بينه وبين المسألة قبلها في السكوت/[٦] عن غير كفؤٍ، فإن الشرع أقام سكوتها مقام النطق في النكاح دون المال، وهذا الذي أقرَّ صاحب **البيان** عليه مُشْكِل بما حكاه بعده بصحته عن **فتاوى البَغوي**: (أنها لو أَذِنَت في التزويج بألف، ثم قيل لها عند العقد بخمس مائة فسكتت وهي بِكر، كان سكوتها إذنا في تزويجها بخمس مائة)[٧] إلَّا أنْ يُحمل هذا على ما إذا كانت الخمس مائة مهر مثلها فيزول التدافع.

قوله: (قال: أزوّجك بشخص؟ فسكتت، قال بعض المتأخرين: الأليق بمذهبنا [أنه][٨] **لا يكون رِضىً؛ لأن الرضى بالمجهول لا يُتصور. ولك أن تقول هذا يُخرَّج**

---

(١) أَبُو الْعَبَّاس، أَحْمد بن مُحَمَّد بن عَليّ بن مُرْتَفع بن صارم بن الرِّفْعَة، المعروف بابن الرفعة، من كبار شيوخ الشَافِعِية، تفقه على السديد والظهير وَقد بَاشر حسبَة مصر ودرَّس بِالْمَدْرَسَةِ المعزية وَمن تصانيفه: (الْمطلب العالي فِي شرح الْوَسِيط للغزالي – الكفاية فِي شرح التَّنْبِيه) مات بِمصْر سنة (٧١٠هـ) . انظر: طبقات الشافعية السبكي (٢٤/٩) الاعلام للزركلي (٢٢٢/١)

(٢) في (م) : حكاها

(٣) في (م) : ثم

(٤) في (م) : طردها

(٥) روضة الطالبين (٤٠٣/٥)

(٦) نهاية [١٩٣٧/ب] من (ت)

(٧) ليست موجودة في فتاوى البغوي، لكنها في: فتاوى ابن الصلاح (٦٥٨/٢)، فتاوى القاضي الحسين (٣٣٥)

(٨) سقط من (م)

على أنه يُشترط تعيين الزوج في الإذن، والأصح عدم إشراطه)[١]

قال في الروضة: (وهذا هو الصواب)[٢] انتهى

نُوزِع **النووي** فيما صوَّبه[٣]؛ لأن مُراد بعضُ المتأخرين مَا إذا كان الزوج مُعيَّناً عند الولي ولكن أُبهِم[٤] على المرأة، وحينئذٍ فيتجه ما قاله، كما لو استأذنه لبيع ماله فقال: بِعْه. وأَطْلَق، صَحَّ وحُمل على بيعه بثمن مثله، ولو قال: بدراهِمَ أو بنَقدٍ. ونوى نقداً معيناً ولم يعينه للموكل، لم يصح وإنْ أذِن، ونظائره كثيرة.

[قوله][٥]: (**قال**[٦]: **أيجوز أنْ أزوّجكِ؟ قالت: لِمَ لا يجوز؟ أو قال: أتأذنين؟ فقالت: لِمَ لا آذن؟ حكى بعضهم أنَّهُ ليس بإذن، ولك أن تقول: هذا يُشْعر برضاها، فهو أولى مِنْ سكوتها**)[٧] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: كان **الرَّافعي** صوَّر المسألة في البِكْر؛ لكن الظاهر أنها في الثيب وحينئذٍ فلا يأتي هذا البحث.[٨]

الثاني: أن /[٩] **النووي** قال من زوائده: (المخْتَار أنَّهُ إذْنٌ)[١٠]، وفيه نَظَر بالنِّسبة لقوله "**أتأذنين؟**"، فإن ذلك شبيه بما [إذا][١١] قال البائع: بعني. فإنه يكون استيجاباً

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٤)
(٢) روضة الطالبين (٤٠٣/٥)
(٣) في (م) : صوره
(٤) في (م) : أفهم
(٥) سقط من (م)
(٦) في فتح العزيز شرح الوجيز – مطبوع (٥٩٨/٩) : قوله إذا قال.
(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٥)
(٨) ووافقه على ذلك صاحب المهمات (٤٧/٧)
(٩) نهاية [٥٥/ ب] من (م)
(١٠) روضة الطالبين (٤٠٣/٥)
(١١) سقط من (ت)

[قطعاً] [(١)] [ولو قال: أتبيعني؟ لَمْ يكن استيجاباً قطعاً][(٢)]، فكذلك[(٣)] زوجني، وأَتُزَوجني؟، ومقتضاه أنَّهُ لا يكون "**أتأذنين؟**" استئذاناً.

قوله: (**ولو قالت: وكَّلْتُك بتزويجي. فالذين لقيناهم من الأئمة لا يعدّونه إذنًا؛ لأن توكيل المرأة في النكاح باطل، لكن الفرع[(٤)] [غير][(٥)] مسطور، ويجوز أن يعتدَّ به إذنًا لما ذكرنا في الوكالة، [أنها][(٦)] وإنْ فَسَدت فالأصح أنَّه ينفذ التصرف بحكم الإذن**)[(٧)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: دعْواه أنَّ الفرع غير مسطور[(٨)]، قد تعَجَّب منه في **الروضة:** (فإنَّ المسألة منصوصة **للشافعي**، قال في **البيان:** (يجوز للمرأة أنْ تأذن لوليها بلفظ الإذن، وبلفظ الوكالة نصَّ عليه **الشافعي**؛ لأن المعنى فيهما واحد و[هذا][(٩)] هو الصواب نقلاً ودليلاً)[(١٠)] انتهى

وما[(١١)] حكاه عن **البيان** رأيتُه فيه[(١٢)]، ولعلَّه أخذه من نص **الشافعي** في **الإملاء** حيث قال: (ولو وكَّلَت غير الولي في تزويجها لا يصح، وإنما يصح ذلك للولي القريب).

---

(١) سقط من (ت)

(٢) سقط من (م)

(٣) في (ت): ولذلك

(٤) في (ت) : المسألة

(٥) سقط من (م)

(٦) سقط من (م)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٥)

(٨) (وما أدَّعاه مِنْ أنَّ المسألة غير مسطورة في هذا الموضع من كتابين، وهو كثير النقل عنهما خصوصا في أبواب النكاح) ثم ذكر الكتابين وهما : فتاوى البغوي و البيان للعمراني. انظر المهمات (٤٨/٧)

(٩) سقط من (م)

(١٠) روضة الطالبين (٤٠٣/٥)

(١١) في (ت) : ومما

(١٢) انظر: البيان (١٢٩/٩)

حكاه عنه **البيهقي**[١] في **المبسوط**، ويُقال: هو موجود في **الأم**[٢] وهو/[٣]صريح في أنَّ المرْأَة تُوكِّل وليَّها.

وقال في **المطلب** بعد أن حكى اعتراض **النووي**: (أمَّا النقل فلا مُعْتَرَض عليه [فيه][٤]، وأما الدليل ففيه نَظَر)[٥]. ودعواه أنَّه الصواب يقتضي أن يقابله [خطأ][٦] ولم يتبين لي ذلك، وأصول **الشافعي** تقتضيه. نعم، لو قال: إنَّه ضعيفٌ. لقَرُبَ الأمر، وإنما قلت ذلك لأن[٧] معنى الوَكَالة إثباتُ التصرف للوكيل، والتصرفُ في النكاح للولي ثابتٌ بالقرابة، وإذنها شرط فيه لا سبب، بخلاف الوَكَالة وإذا كان كذلك فهما غيران، ومع ثبوت الغيرية يبقى، ويقع النظر في أنه يُلاحِظ اللفظ أو المعنى لأن مقصودها الإذن في التزويج، وفي مثل ذلك خلاف في البيع بلا ثمن والهبةُ بِقَدْرٍ معلوم، وغير ذلك أنه يقع النظر في أنها استَعْمَلت لفظ الوكالة كناية في الإذن فيحتاج إلى النية معها أولاً، وإذا وقع النظرُ إلى لفظ الوَكَالة وحقيقتِها تُلازِمها صحة التصرف، فهل نقول: يثبت اللازم، وإن لم يثبت الملزوم كما لم يثبت الأصل لأجل البيعية؟ فيه خلافٌ في مسائل، كما لو باع المشتري المَبيع في زمن الخَيار ولم يَصِحَّ بيعه، هل يكون إمضاءٌ للعقد أم لا؟.[٨] انتهى

وقد تُمنع المغايرة بين الوكالة والإذن، فإنَّ **الإمام** نَقَل عن بعض الأصحاب أنَّ صفة الولاية للقريب إنما تتحقق إذا وُجد الإذن من المرأة فعلى هذا لا فرق، ثم لو سَلِمَ المغايرة فقد

---

(١) أَبُو بَكْرٍ، أَحْمَد بن الحسين بن علي الخرساني، من بيهق وهي عدَّة قرى قريبة من نيسابور، سمع من الحاكم وغيره، وشيوخه أَكثر من مائَة شيخ، من مصنفاته (السنن الكبرى- شعب الإيمان) ، شهد له إمام الحرمين الجويني بالعلم والفقه وحسن التصنيف، مات سنة (٤٥٨هـ)

انظر: سير أعلام النبلاء (١٨/١٦٣) ، طبقات الشافعية للسبكي (٤/٨)

(٢) انظر: الأم للشافعي (٥/١٧)

(٣) نهاية [١٩٣٨/أ] من (ت)

(٤) سقط من (م)

(٥) المطلب العالي (٢٧٣)

(٦) سقط من (م)

(٧) في (م): لا

(٨) لم اجده في المطلب

يكونُ اللفظُ الواحد صريحًا في بابين، كلفظ الخُلعِ صريحٌ في الطلاق بعِوَض وغيره على وجه، والحرام صريحٌ في الطلاق وإيجاب الظهار، وحينئذٍ فيجوز أن يكونَ لفظُ الوكالة صريحاً في إثبات التصرف للأجنبي والقريب، كما أنَّ لفظ الإِذْن صريحٌ في الوَكَالة والإذنُ للقريبِ فلا يُتمَّ ما ذكره. نعم، سيأتي في فصل التوكيل أنَّ بابَ الإِذْن أوسع من باب التوكيل ولهذا يصح الإذنُ من المُحْرِمِ في النكاح دونَ التوكيل فيه، وأنَّ الإذن يصِحُّ تعليقهُ، كما سنذكره عن **البَغَوي** بخلاف [التوكيل][1] وبذلك تتضح المغايرةُ بينهما.

الأمر الثاني: ما ذكره في توجيه الاعتداد [به][2] من صحة التصرف عند فساد الوكالة، قد يُمنع لوجهين:

أحدهما: أن ذاك فيما إذا فَسَدت الوكالة وأَمْكَن تصوُّرِ صِحَتها، والقائلون ههنا بعدم الاعتداد لا يسمونه توكيلاً فاسداً، لعدم تصوُّر الصحةِ منها في التوكيل، فلا يُسمَّى وكالة أصلاً، وهذا نظيرُ ما قاله **الرَّافعي** في عارية النقد إذا أبطلناها، قيل: أنها لا تضمن؛ لأن العارية/[3] صحَّت أو فَسَدَت تَعتمِد منفعة مُعتبَرَة، فإذا لم توجد فما جرى ليس بعارية لا أنه عارية فاسدة.

وثانيهما: أنه سيأتي في فصل التوكيل[4] من كلام **الرَّافعي**/[5] ما يخالف ذلك ويقتضي أنَّه إذا فسد التوكيل لا يصح النِّكاح.

قوله في الروضة: (فرع: في فتاوى البغوي: أنَّ التي يُعتبر إذنُها في تزويجِها إذا قالت لولِيِّها -وهي في نكاحٍ أو عِدَّةٍ-: أذنتُ لك في تزويجي إذا فارقني زوجي أو انقضت عِدَّتِي. فينبغي أن يصح الإذن، كما لو قال الولي للوكيل: زوِّج بنتي إذا فارقها زوجها أو انقضت عِدَّتَها. وفي هذا التوكيل وجه ضعيف: أنَّه لا يصح، وقد سبق في

---

(١) سقط من (م)

(٢) سقط من (م)

(٣) نهاية [١٩٣٨/ب] من (ت)

(٤) انظر ص ٢٠٢

(٥) نهاية [٥٦ / أ] من (م)

الوكالة)[١] انتهى

والسابق في الوكالة أنَّه لا يصح، فكيف يصح جعله[٢] هنا ضعيفاً؟ وسَبَق أنه يمكن الجمع بين الكلامين، بحمل كلامه هناك على أنه لا تصح الوَكَالة، وكلامُه هنا على صحة التزويج بالإذن لا بالوكالة، ولهذا قال[هنا][٣]: "**فينبغي أن يَصِحَّ الإذن**". ولم يقل: الوكالة، ويؤول قوله: "**وفي هذا التوكيل وجهٌ ضعيف**" على الإذن مَجازاً، والحاصل أنَّهُ لا تَلازُم بين بطلان الوكالة وبطلان الإذن، فقد تَبطُل الوكالة ويبقى التصرف بمطلق الإذن، -كما سبق في بابه- وهذا مُتعيَّن لينتفي[٤] التناقض بين الكلامين.

قوله: (وكذا السُّلطان يزوِّج بالولايةِ العامةِ البوالغ بإذنهن، ولا يزوِّج الصغار خلافاً لأبي حنيفة كالأخ والعم)[٥] انتهى

أَطلَق النقل عن **أبي حنيفة**، وقال **القاضي الحسين** في **تعليقه** عنه: (أنَّ لها الخَيار إذا بَلَغَت. قال: وسُئل **محمد بن الحسن**[٦] عن السلطان يملك تزويج الصغيرة؟ قال: إن كان أحمقاً له ذلك. قال: وأراد به أنَّه إذا فعله، فإذا بلغت يُفسَخ ذلك العقد على القاضي فجعله أحمق لهذا المعنى.[٧] انتهى

وهذه المسألة من الخلافيات بيننا وبين **أبي حنيفة،** فإنَّ عنده يجوز للقاضي تزويج الصغيرة إذا نصَّ له السلطان على تزويج الصغار[٨]، وكان قضاة الشافعية يأذنون في ذلك

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤٠٤)

(٢) في (م) : يجعله

(٣) سقط من (ت)

(٤) في (ت) : ينتفي

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٧)

(٦) أَبُو عَبْدِ اللهِ، مُحَمَّدُ بنُ الحَسَنِ بنِ فَرْقَدٍ الشَّيْبَانِيُّ، فَقِيْهُ العِرَاقِ، صَاحِبُ أَبِي حَنِيْفَةَ، وصحب مالك وروى عنه الموطأ، أخذ عنه الشافعي وأكثر، مات سنة (١٨٩هـ)

انظر: سير أعلام النبلاء (٩/١٣٤) ، تاريخ بغداد (٢/١٦٩)

(٧) المبسوط (٤/٢٢٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٣/١٣٤)

(٨) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٣/١٣٤)

للحنفية وأذِن **ابن سُنِّي الدولة**[(١)] صاحب دمشق [مرة][(٢)] لحنفي في تزويج صغيرة، فزوَّجها، فَرُفِعَ [الأمرُ][(٣)] إلى القاضي **كمال الدِّين التفليسي**[(٤)] شيخ **النووي** في الأصول فنقضه، وصنَّف في ذلك تصنيفاً، ومنع كَونُ إذن الحاكم حكمًا بصحة النكاح، واستند إلى قول صاحب **الشامل** في كتاب التفليس: أن الحاكم إذا قَسَم مال المفلس[(٥)] ثم ظهر غَرِيمٌ آخر أنه يَنقضُ القِسمَة، فإن قيل: قد نقضتم حُكمَ الحاكمَ بالقسمة؟ /[(٦)] قلنا: ليس ذلك بحُكمٍ منه، ولهذا قال **الشافعي**: لو زوَّج الحاكمُ الشافعي الصغيرةَ لم يَصحَّ نكاحه، ولو زوَّجها حاكم آخر فحكم به نَفَذَ.[(٧)] قال: وهذا صريحٌ من **الشافعي** في أنَّ تزويج الحاكم ليس حُكماً منه بصحته.[(٨)]

وقال الشيخ **تاج الدين الفزاري**[(٩)] في **فتاويهِ**: (سألتُ شيخنا **ابن عبد السلام**[(١٠)] في

(١) يحيى بن سني الدولة هبة الله بن الحسن، المعروف بابن سني الدولة، تفقَّه على ابن أبي عصرون والقطب النيسابوري، تولى قضاء دمشق، وسمع وحدَّث به، توفي (٦٣٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١/٢٦٦) ، سير أعلام النبلاء (٢٣/٢٧)

(٢) سقط من (ت)

(٣) سقط من (م)

(٤) أبو حفص، عمر بن بِنْدَار بن عمر، القاضي، كمال الدين التفليسي الشافعي، لازم ابن الصلاح وبرع في المذهب إلى أن ساد، ، وولي نيابة الحكم، مات سنة (٦٧٢هـ) . انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١/١٤٩)، طبقات الشافعيين لابن كثير (١/٩٠٥)

(٥) المفلس: مَن غَلَب دَيْنَـهُ مَاله. انظر: المغني (٦/٥٣٧)

(٦) نهاية [١٩٣٩/ب] من (ت)

(٧) انظر: المنثور في القواعد (٢٤٢)

(٨) انظر: الأم للشافعي (٥/١٦)

(٩) عبد الرحمن بن إبراهيم بن ضياء بن سباع الفزاري، المعروف بالفركاح، فقيه أهل الشام في زمانه، ، تفقه على ابن عبد السلام، من مصنفاته (شرح ورقات إمام الحرمين في أصول الفقه – شرح من التعجيز قطعة وله على الوجيز مجلدات) توفي سنة (٦٩٠هـ)

انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٨/١٦٥) ، الأعلام للزركلي (٣/٢٩٣)

(١٠) عبد الْعَزِيز بن عبد السَّلَام بن أبي الْقَاسِم السّلمِيّ، عز الدين، سلطان العلماء وإمام عصره، من شيوخه ابن عساكر، ومن تلامذته ابْن دَقِيق الْعِيد، من تصانيفه (الْقَوَاعِد الْكُبْرَى – كتاب مجَاز الْقُرْآن – الْفَتَاوَى الموصلية)مات بالقاهرة سنة (٦٦٠هـ).

شعبان سنة تسعٍ وخمسين وستمائة عمَّا احتَجَّ به القاضي **الكمال التفليسي**(١) من كلام صاحب **الشامل**(٢) فقال: المراد بالنص، ما إذا زوَّج الصغيرة يعتَقِدُها كبيرة، فبان خلاف اعتقاده، فإنه لا يَصِح، ويجب الحَملُ على هذا التأويل ليطابق مسألة التفليسي، فإنَّها مفروضة في حاكم قَسَم مال المفلس بين غُرَمائِه ثم ظهر غريمٌ آخر، فلم يجعل **الشافعي** هذا حُكماً؛ لأنه خالفَ مُعتَقَدَه، لا لأن مباشرة القِسْمَة ليست حكماً. قال: وقوله: "ولو حكم بعد أن زوَّجها حاكم آخر" معناه: زوّجها حاكم يرى نكاح الصغيرة فللشافعي أن يمضية أو ينفذه، وللحاكم إمضاء ما لا يعتقده من الأحكام إذا حكم به من يعتقده، وليس له ابتداء الحكم). انتهى

قال **الشيخ تاج الدين**: ومما يدل على هذا، أنَّ الزوج في المسألة الثانية لو كان ممن لا يعتقد ذلك، لم يجُز للشافعي إمضاؤه؛ لأنه غير معتقد(٣) من أصله، ولولا أن المباشرة نفسها حُكْمٌ لما جاز للحاكم الشافعي أن ينفِّذ تصرفاً باطلاً.

وصنَّف **الشيخ أبو محمد المقدسي** الشهير **بأبي شامة**(٤) /(٥) في الرد على **التفليسي** جزءاً وقال: أفتى معظم العلماء من المذاهب الأربعة بأن فسخه غير صحيح، ومنها خط شيخ الإسلام **ابن عبد السلام** واحتجَّ على أن الإذن حُكْمٌ بقول النبي ﷺ

انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٢٠٩/٨) ، الأعلام للزركلي (٢١/٤)

(١) في (م) : البلقسي

(٢) أبو نصر، عبد السيد بن محمد البغدادي، المعروف بابن الصباغ، أخذ عن أبي الطيب حتى برع في المذهب، ومن مصنفاته (الشامل، والكامل، وتذكرة العالم والطريق السالم)، وكان بيته بيت علم أبوه وابن أخيه وعمه، مات سنة (٤٧٤هـ).
انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣٩/٢) ، وفيات الأعيان ٣ / ٢١٧

(٣) في (ت) : منعقد

(٤) أبو القاسم، عبدالرحمن بن اسماعيل بن ابراهيم، المعروف بأبي شامة، لشامة فوق حاجبه الأيسر، ختم القران وهو ابن عشر سنين، ثم اشتغل بالسماع، ورحل الى مصر وأخذ في تحصيل العلوم إلى أن برع، من مصنفاته (شرح الشاطبية) مات (٦٦٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣١/٢)

(٥) نهاية [٥٦ / ب] من (م)

لهند: «خُذِي مِنْ مَاله مَا يَكْفيك»[(١)] قال: وقد احتجَّ به الأئمة على جواز القضاء على الغائب، ولم يكن من النبي ﷺ إلا مجرد إِذْنٌ لا إلزام.[(٢)]

وأمَّا ما استشهد به مِنْ نقل صاحب **الشامل** عن النص، فمعناه أنَّ الذي نُقِض ليس هو عين ما وقع به الحكم، وما وقع به الحكم لم يُنْقَض؛ لأن الذي حَكم به الحاكم أنَّ مال المفلس تناوله الحَجْر[(٣)] وأُمِر بقَسْمه، وهذا لم يُنقَض وإنما [الذي][(٤)] نُقض الفعل الخالي من الحكم، وهو تخصيص كل غريم بما وصل إليه من المقدار الذي أخرجه له [في][(٥)] القِسْمَة. قال: وقد ذكر الشيخ **أبو حامد**[(٦)] أنَّ قِسْمَة الحاكم حُكْمٌ، وإن كان فعلاً على عكس مقالة صاحب **الشامل**. انتهى

وقد بسطنا هذه المسألة في الأقضية.

فائدة: لو زوَّج القاضي الحنفي صغيرة، فللشافعي نَقْضِه، إلَّا أنْ يَحكُم هو أو غيره

---

(١) أخرجه مسلم –كتاب الأقضية – باب قضية هند – حديث رقم (٣٢٣٩). البخاري –كتاب النفقات – باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ – حديث رقم (٥٣٦٤)

(٢) قال النووي –رحمه الله-:(وَاسْتَدَلَّ بِهِ جَمَاعَاتٌ مِنْ أَصْحَابِنَا وَغَيْرِهِمْ عَلَى جَوَازِ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، وَفِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافٌ لِلْعُلَمَاءِ، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَسَائِرُ الْكُوفِيِّينَ: لَا يُقْضَى عَلَيْهِ بِشَيْءٍ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ وَالْجُمْهُورُ: يُقْضَى عَلَيْهِ فِي حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ وَلَا يُقْضَى فِي حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى. وَلَا يَصِحُّ الِاسْتِدْلَالُ بِهَذَا الحديث للمسألة؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْقَضِيَّةَ كَانَتْ بِمَكَّةَ وَكَانَ أَبُو سُفْيَانَ حَاضِرًا بِهَا، وَشَرْطُ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ أَنْ يَكُونَ غَائِبًا عَنِ الْبَلَدِ أَوْ مُسْتَتِرًا لَا يُقْدَرُ عَلَيْهِ أَوْ مُتَعَذِّرًا، وَلَمْ يَكُنْ هَذَا الشَّرْطُ فِي أَبِي سُفْيَانَ مَوْجُودًا، فَلَا يَكُونُ قَضَاءً عَلَى الْغَائِبِ، بَلْ هُوَ إِفْتَاءٌ كما سبق، والله أعلم) المنهاج شرح صحيح مسلم (٨/١٢)

(٣) الحجر هو: الْحَجْرُ الْمَنْعُ. ومنه حجْر مال السفيه إذا تم منعه منه. انظر: طلبة الطلبة (٤٣٤/١)

(٤) سقط من (ت)

(٥) سقط من (ت)

(٦) أبو حامد، محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، والمعروف بأبي حامد الغزالي، وحامد اسم ولَدٍ له مات صغيرا، وكان أبوه يغزل الصوف، لازم الإمام الجويني حتى وفاته، وألف في ملازمته كتاب (المنخول) في أصول الفقه، ومن مصنفاته (البسيط – الوجيز) توفي سنة (٥٠٥هـ) ، وقد اشتهر عن الغزالي أنه رجع عن كثير من= =أفكاره التي اعتنقها من خضم دراسته في التصوف والكلام والفلسفة قبل موته. انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١١١/٢) ، سير أعلام النبلاء (٣٢٥/١٩

بصحته، حكاه **القاضي أبو الطيب**(١) **وابن الصباغ** في /(٢) كتاب التفليس عن نص **الشافعي** كما سبق.

قوله: ﴿[ثم](٣) السلطانُ يُزوِّج في مواضع: أحدها: عدم الولِّي الخاص، والثاني: عَضْلِه، الثالث: غَيْبَتِه، الرابع: عند إرادته تزويجِها لنفسه﴾ (٤)

فيه أمور:

أحدها: فاتهُ مواضِع:

أحدها: إِحْرام الولي، بِناءاً على الأصحِّ أنَّ الإِحْرام ليس بسالب.(٥)

ثانيها: فَقْدِه، بحيث لا تُعْرَف حاله على ما سيأتي في الغَيْبَة.

ثالثها: إذا أُغْمِي عليه، وكانت مدة الإغماء مسافة القَصْرِ(٦) فالمتجِّه تزويج الحاكم.(٧)

رابعها: تواري الولِّي وسَجْنِه، بحيث يُتعذَّر استئذانُه، ينبغي التحاقُه بالغَيْبَة.

خامسها: المجنونة، التي لا أب لها ولا جَد.

سادسها: إذا قلنا الجنون المنقطع لا يُسلِب الولاية، فللقاضي التزويج حال الجنون [على رأي](٨) قاله **الحناطي**(١) وغيره(٢)

---

(١) أحمد بن الحسين بن أحمد، أبو شجاع، شهاب الدين أبو الطيب الأصفهاني، فقيه من علماء الشافعية. له كتب، منها (التقريب – ط) فقه، ويسمى (غاية الاختصار) و (شرح إقناع الماوردي) مات سنة (٥٩٣ هـ) انظر: طبقات الشافعية السبكي (٣٨/٤) ، الأعلام للزركلي (١١٦/١)

(٢) نهاية [١٩٣٩/ب] من (ت)

(٣) سقط من (ت)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٧)

(٥) (لأنه لم يسلبه عقله ورشده ونظره، غير أنه لا يتأتى منه إنشاء العقد، وهذا القائل يجعل الإحرام بمثابة الغَيْبة) نهاية المطلب (١٠٩/١٢)

(٦) "وأصح المقاييس في ذلك هي قرابة ٨٥ كيلومتراً" دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي (١٨٠/١)

(٧) (بدليل أنه لو زوجها في الغيبة يجوز) التهذيب (٢٨٤/٥)

(٨) سقط من (م)

الثاني: مرادهما بـ "**الرابع**" ما إذا أراد الولي أن يزوِّج وليَّتَهُ وليس في درجته غيره، وعبارتهما توهم إرادة ما إذا أراد السُّلطان تزويج نفسه، لكنَّه وَجْهٌ، والصحيح خلافه، ولو أراد العم أن يزوج بنت أخيه لابنه الصغير فتقبل النكاح له، فالظَّاهر أن الحاكم يزوّج بخلاف توكيل الولي الزوج في القبول ولم يذكروه.

الثالث: المراد به حاكم الموضِع الذي هي فيه، فإن كانت خارِجةٌ عن محل ولايته فذكرا أنَّه في آخر باب القضاء على الغائب: أنَّه ليس له تزويجها وإنْ رَضِيَت، ولا يكفي حضورَ الخاطبِ وحده؛ لأن الولاية على المرأة لا تتعلق بذلك الخاطب، فلم يكن حضوره مؤثراً في جواز الحكم، بخلاف ما لو حكم الحَاضِرُ[٣] على غائبٍ؛ لأن المدِّعي حاضر والحكم يتعلق به، وبخلاف ما لو كان ليتيمٍ غائبٍ عن محلِّ ولايته مالٌ حاضرٌ يتصرَّف فيه؛ لأن الولاية عليه ترتبط بماله.[٤] انتهى

وبمنع التزويج أجاب **القاضي الحسين** في **فتاويه**، والفرق المذكور يقتضي أنَّه لو زوّج امرأة في مَحلِّ ولايته من غائبٍ في محل الولاية أنه يَصِح، وقد صرَّح به **القاضي الحسين** في **فتاويه** موجهًا ذلك: (بأن حكم الحاكم في ولايته نافذٌ بأقطار الأرض)[٥]، وذكر **الرَّافعي** في الفروع المنثورة قبيل الصداق عن[٦] **فتاوى البغوي**: (أنَّه لو أراد أن يَنكِح ابنة عمه[٧] وهو ولِّيُها وغاب عنها يزوّجها منه[٨] قاضي بلد المرأة لا قاضي بلد الرجل)[٩]

---

(١) أبو عبدالله، الحسين بن محمد الطبري، المعروف بالحَنَّاطي، نسبة لبعض اجداده كان يبيع الحنطة، أخذ عن ابن القاص وأبي اسحاق، كان فقيها أصوليا وروى عنه القاضي أبو الطيب، والروياني
انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١/١٩٥)، تاريخ الإسلام (٨/٦٧٥)

(٢) (لأنه يطرأ ويزول، فهو كالإغماء، فعلى هذا ينظر حتى يفيق) كفاية النبيه (١٣/٤٦)

(٣) في (م) : لحاضر

(٤) فتح العزيز–مطبوع (١١/٥٥) روضة الطالبين (٤/٣٢٢)

(٥) فتاوي القاضي الحسين (٣٢٤)

(٦) في (ت): من

(٧) في (ت): غيره

(٨) تكرار في (ت)

(٩) فتاوى ابن الصلاح –كتاب النكاح (٦٥١)

الرابع: المراد بـ "**السلطان**" الإمام الأعظم قال **الشيخ عز الدِّين** في **فتاويه الموصلية**: (واتفق المسلمون على أن نائبه[١] بمثابتِه، وحينئذٍ فالدلالة على غير الإمام قياساً، قياساً، مع أن الفقهاء استدلوا/[٢] بالنص، ولعلَّهم لمحوا مطلق السلطنة، ومنه الحديث/[٣]: «لا يَؤُمَنَّ الرجلُ الرجلَ في سلطانه»[٤]. وقال في **فتاويه**: (السلطانُ أَوْلى مِن القاضي إنْ كان عدلاً في ولاية النكاح).

قوله: (**وهل تزويجه في هذه الحالة بالولاية أم بالنيابة[٥] عن الولي؟ وجهانِ حكاهما الإمام [فيه، و][٦]في جميع [صور][٧] تزويج السلطان، مع وجود أهلية الولي الخاص**)[٨] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أن تقييده الخلافَ بوجود الولي الخاص يقتضي أنه لا يجري مع عدمِه وليس كذلك؛ بل يجري أيضاً في هذه الحالة كما قاله في **المطلب** قال: (وصرَّح به **الإمام** في حالة إرادته التزويجَ من نفسه، وهو يدلُّ على أنَّ هذه النيابة عنه لا تمنع أن توجب العقد؛ لأنها نيابة شرعيَّة، فهو بخلاف ما لو وكَّل شخصاً في أنْ يزوِّجها مِن نفسه فإنه لا يصح؛ لأن وكيله كنفسه في ذلك لأنَّ **وَكِيْلُ الوَلِيِّ كَنَفْسِهِ**، حتى لا يجوز أنْ يوكِّل مَنْ يعقد ويكون شاهداً، كذلك لا يجوز أنْ يوكِّل مَنْ يعقد ويكون هو قابلاً).[٩]

---

(١) في (م) : نوابه
(٢) نهاية [٥٧ / أ] من (م)
(٣) نهاية [١٩٤٠/أ] من (ت)
(٤) أخرجه مسلم – كتاب المساجد ومواضع الصلاة – باب من أحق بالإمامة – حديث رقم (٦٧٣)
(٥) في (ت) : النيابة
(٦) سقط من (م)
(٧) سقط من (م)
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٧)
(٩) المطلب العالي (١٦٥)

وَوَجْهُ مَنْ قال: أنَّه في العضل يزوّج بطريق النيابة عن الولي الخاص[1] وجود الأهلية وبقاؤها، بدليل أنَّه لو زوّج صَحَّ، ولأنه لو كان يزوّج بطريق الولاية لوجب أنْ يُقال: إذا عَضَلَ الأخ ولها عم، فلا يزوِّج السلطان إلا بمراجعة العم جزمًا على قاعدة الولاية وليس كذلك.[2]

الثاني: لم يرجِّح شيئًا من الخلاف، [وذكر صاحب **الانتصار**[3] أنَّ أصل الخلاف في ذلك أنَّ الولي بالعَضْلِ هل بطُلَت ولايتُه؟ فإن قلنا أنه عصى، بَطُلَت ولايته وكان تزويج الحاكم بالولاية، وإن قلنا لا يعصي كان تزويجه بالنيابة عنه[4] انتهى

وقضيته ترجيح أنَّهُ بالولاية، ثم قال: (وتزويج الحاكم عند غيبة الولي بالنيابة؛ لأنَّ الغيبة لا تُخِلُّ بالولاية لكنَّه تعذَّر عليها الوصول إلى حَقِّها فناب السلطان عنه. قال: وتزويجه للولي إذا أراد نكاحها بحكم الولاية القهرية وخرج مِن هذا أنّه تارةً تُزوَّجُ بالولاية قطعاً، وتارةً بالنيابة قطعاً ،وتارة فيه خلاف][5])[6]

وجَزَم **البغوي في فتاويه** -فيما إذا أراد تزويج موَلِّيتُه- أنَّ القاضي يزوّجه بالولاية العامَّة لا بالنيابة قال: (لأن **فِعْلُ النَّائبَ فِعْلُ المَنُوبُ عَنْهُ**، وهو لا يزوّج من نفسه) [7]

وكذلك كلام شيخه[8] **القاضي الحسين في الفتاوى** يقتضي أنَّ الأصَح أنَّ تزويجه في

---

(١) في (م) : الحاضر

(٢) انظر: نهاية المحتاج (٦/٢٤٥)

(٣) أبو سعد، عبد الله بن محمد بن هبة الله التميمي، الموصلي، المعروف بابن عصرون، تفقَّه على الفَارِقِيّ وغيره، تولى قضاء دمشق، من مصنفاته (الانتصار – صفوَة المذْهَب فِي نِهَايَة الْمطلب)، مات سنة (٥٨٥هـ) .
انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٧/١٣٢) ، سير أعلام النبلاء (٢١/١٢٥)

(٤) نهاية المطلب (١٢/٤٥)

(٥) سقط من (م)

(٦) المطلب العالي (١٦٤)

(٧) لم اجدها في فتاوى البغوي. بل في فتاوى ابن الصلاح (٦٥١)

(٨) إذا قال البغوي: قال شيخي. في فتاويه أو في التهذيب، فإنه يقصد به القاضي الحسين. انظر: فتاوى البغوي (١٩٨)

غيبة الولي بالولاية حيث قال: (لو غاب الولي فزوَّج السلطان، ثم حضر وادَّعى أني كنت زوَّجتها في الغيبة، قال أصحابنا: نكاح[١] السلطان مُقدَّم. ومثله إذا غاب مالك العبد وباعه السلطان في دَيْنِه ثم حضر وادّعى أني كنت بعته فعن **الشافعي** /[٢] أنَّ بيع المالك أولى، وقال **الربيع**[٣]: فيه قولٌ: أنَّ بيع السلطان أَولى كالنكاح. والفرق على الأول أن السلطان عند غَيْبة الولي يقوم مقام ولي آخر، بدليل قوله ﷺ: «السلطان وليُّ من لا وليَّ له»[٤]، ولو كان لها وليَّان فأنكحها أحدهما ثم جاء الآخر وقال :كنت أنكَحْتُها. قُبِل ولكن لا نقبله إلا بالبيِّنة، فكذلك السلطان مع الولي بخلاف البيع فإنَّ السُلطان نائب عن المالك، فأشبه الوكِيلَ مع المُوكِّل، ولو أن الوكيل باع ثم جاء الموكِّل وقال: كنت [قد][٥] بِعْتُ. صَدَق المُوكِّل [مع يمينه).[٦] انتهى][٧] ذكره **الرَّافعي** في باب اللقيطِ أيضاً.[٨]

الثالث: في فائدة الخلاف في هذه المسألة قال في **الكفاية**: (ولم أَرَ لأحدٍ ذكَر فائدتَهُ). ثم ذكر فوائد بالنسبة إلى العَضْل وإلى الغَيْبة، وأَقْتَصِرُ على نقلها عنه في **المهمات**[٩]، ولابد من ظهورها في باقي الأحوال:

---

(١) في (م) : يكون

(٢) نهاية [١٩٤٠/ب] من (ت)

(٣) أبو محمد، الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المرادي، صحب الشافعي وَنَاقِلُ عِلْمِهِ، وروى عنه كتاب الأم وغيره، مات سنة (٢٧٠هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣٠/١) ، سير أعلام النبلاء (٥٧٨/١٢)

(٤) أخرجه أبو داوود –كتاب النكاح – باب في الولي – حديث رقم (٢٠٨٥)، الترمذي–كتاب النكاح – باب لا نكاح إلا بولي – حديث رقم (١١٠٢)، المستدرك على الصحيحين –كتاب النكاح – باب السلطان ولي من لا ولي له – حديث رقم (١١٢٣) وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم (٧٥٥٦).

(٥) سقط من (م)

(٦) فتاوى القاضي الحسين (٣١٧)

(٧) سقط من (م)

(٨) فتح العزيز– مطبوع (٨٠/١١)

(٩) المهمات (٤٩/٧)

فأمَّا في حال عدم الولي الحاضِر ففيما إذا [فُقِد][١] المُعتِق وعصبته فإن السلطان يزوّج، وهل هو بطريق النيابة عن المسلمين أو الولاية؟ يظهر أثره فيما إذا طَلَبت مَنْ لا وليَّ لها أن يزوّجها بغير كُفؤٍ برضاها وفيه خلاف، وممن ذكر هذا صاحب **الترغيب** من المراوزة.

وأمَّا في حال الإحرام ففيما إذا كان الوليُّ والقاضي مُحْرِمَين[٢] فإن قلنا: القاضي يزوِّج بطريق النيابة فليس له أن يزوج كما ليس للولي، وإنْ قُلْنا بالوِلاية فليس للولي، وهل للقاضي ذلك؟ فيه الخلاف في أن القاضي إذا أحْرَم هل يزوج التي لا وليَّ لها أم لا؟ وجهان[٣]، وأمَّا ما ذكره **ابن الرفعة** في **حاشية الكفاية** في حالة الغَيْبة: فيما إذا قامت بيِّنةٌ على أن الوليَّ زوّجها في وقتٍ زوَّجها فيه الحاكم، إنْ قُلْنا بالنيابة قُدِّم تزويجُ الوليِّ أو بالولاية فأما/[٤] أن يُبطِلا أو يُقدَّمُ تزويجُ الحاكمِ ففيه نظر؛ لأنَّ **الرَّافعي** عند الكلام فيما إذا زُوِّجت المرأة من رجُلَين، يُجعل حُكْم وقوعِ تزويج الوليِّ والوكيلِ معًا حُكمَ وقوع تزويج الوليَّين معًا.[٥]

وأمَّا ما ذكره في حال العَضْل، فذكر في **المطلب** في غير هذا الموضع فائدةً أخرى وهي: ما لو عُضِلَ الأب فزوَّج الحاكم، وقلنا لا يخرج بعَضْلِه عن أهلية الشهادة ما لم يتكرر منه، فلو حَضَر العقدَ مع آخر فهل يُلحَق بالجَدِّ؟ لأنَّ الحاكم في هذه الحالة [أولى][٦] من جهة الشرع، أو يكون كما لو وكَّله من يتعاطى التزويجَ لأنَّ الحاكم نائبَ عنه؟ فيه احتمالان[٧] مأخذهما هذا الخلاف.[٨]

---

(١) في (م) : وقف

(٢) (وَلَوْ أَحْرَمَ السُّلْطَانُ أَوْ الْقَاضِي جَازَ لِخُلَفَائِهِ أَنْ يَعْقِدُوا الْأَنْكِحَةَ، كَمَا ذَكَرَهُ الْخَفَّافُ؛ لِأَنَّ تَصَرُّفَهُمْ بِالْوِلَايَةِ لَا بِالْوَكَالَةِ) حاشيتا قيلوبي وعميرة (٣/٢٢٩)

(٣) أصحهما : لا يجوز . المجموع شرح المهذب (٧/٢٨٤)

(٤) نهاية [٥٧ / ب] من (م)

(٥) المهمات (٧/٤٩)

(٦) في (م) : ولي

(٧) في (م) : احتمالا

(٨) انظر: المطلب العالي (١٦٤) التهذيب (٥/٢٨٤)

وأما في حال إرادةُ الوليِّ التزويجَ فقال **ابن الرفعة**[١]: لمْ أظْفَر بها بَعْدُ. وقال بعض الفضلاء: يمكن أن يظهر في أنَّ الحاكم [يلي تزويجها أو الأبعد؟ فإن قلنا أن الحاكم][٢] يزوجها بطريق النيابَةِ فتُنقَل الولاية إليه، وليس/[٣] كالوكيل لأنها نيابةٌ قهريةٌ، وإن قلنا بطريق الولاية فلِلأبعَدِ، ولأن وِلايةَ القاضي متأخرةً عن ولاية القريب، وهو ما حكاه صاحب **الذخائر**[٤] عن **الفوراني**[٥] حكاية عن **ابن الحدَّاد**[٦]، وهو يوافق ما حكاه **الرافعي** عن **ابن الحدَّاد** فيما إذا أراد الوليُّ أن يتزوج بمُعْتقَتِه، ولها ابنان، أحدهما منه والآخر من غيره، أنه يزوّجُها منه ابنَه منها؛ لأنَّ الأب لا ولاية له فيما يتعلق بتزويجه من نفسه، فينزَّلُ منزلةَ من لا ولاية له من الفاسقِ والكافرِ والعبدِ، فيكون كمن دونَه، بخلاف الغائب فإنه وليٌّ في ذلك العقد، وإنما تعذَّر استيفاؤه من جهته فقام الحاكم مقامه.

وقد يُعْكس هذا البِنَاء فيقال: إنْ قُلنا يُزوَّج بطريق النيابة، لم يزوّج كالوكيل، وإلَّا فيُزوَّج، وبه صرَّح **البغوي** في **الفتاوى**[٧] ويجيءُ مثله فيما لو أراد القاضي نكاح هذه المرأةِ

---

(١) المصدر السابق

(٢) سقط من (ت)

(٣) نهاية [١٩٤١/أ] من (ت)

(٤) مُجلي بن جَمِيع بن نجا المخْزُومِي، قَاضِي الْقُضَاة أَبُو الْمَعَالِي، تفقَّه من غير شيخ، كان سريع الحفظ، قرأء البسيط في فترة وجيزة، من أَئِمَّة الْأَصْحَاب وكبار الْفُقَهَاء وَإِلَيْهِ ترجع الْفتيا بديار مصر، من مصنَّفاته (الذَّخَائِر)، مات سنة (٥٥٠هـ)

انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٢٧٧/٧) ، سير أعلام النبلاء (٣٢٥/٢٠)

(٥) أبو القاسم، عبدالرحمن بن محمد بن فُوران الفُوراني، تفقَّه على القفّال، برع حتى صار شيخ الشافعية بمرو، من =مصنفاته (الإبانة- العمد)، ومن تلامذته المتولي صاحب التتمة، فهو تتمة للإبانة وشرح لها، مات سنة (٤٦١هـ)

انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٢٠/٢)، طبقات الشافعية للسبكي (١٠٩/٥)

(٦) أبو بكر، محمد بن أحمد بن محمد الكناني، المصري، الشهير بابن الحداد، ولد يوم موت المزني، وكان عالما فقيها كثير العبادة، أخذ الفقه عن جماعة منهم منصور التميمي و ابن جرير والمروزي، ومن مصنفاته: (الفروع المولدات وهو الذي اعتنى الأئمة بشرحه، والباهر وجامع الفقه وأدب القضاء)، مات سنة (٣٤٤هـ).

انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٩٢/١) ، سير أعلام النبلاء (٤٤٥/١٥)

(٧) فتاوى البغوي (٣١٦)

إذا غاب وليُّها، -إن قلنا بالولاية- زوّجَه أحدُ نوَّابِه أو قاضٍ آخر، وإن قلنا بالنيابة لم يَجُزْ أن يزوجه.[١]

ومن فوائد الخلاف أيضاً: أن القاضي هل يقول: زوّجتك بنت فلان، أو زوّجتك هذه؟ إن قلنا بالنيابة صرَّح بالسفارة وإلّا فلا.

ومنها: أن القاضي لو زوَّج من غاب وليُّها، ثم قَدِمَ بَعْد العقد بحيث يُعلَم أنَّه كان قريباً من البلد عند العقد، فإن قلنا يزوّج بالنيابة لم يصح، أو بالولاية صَحَّ لكن أطْلَق في **الروضة**[٢] عن **فتاوى البغوي** المنعُ.

ومنها: لو زوَّج السلطانُ لغيبة الولي، وزوّج الوليُّ ووقع النكاحان معًا، فإن قلنا يزوِّج بالأصالة فالنكاحان باطلان، كما لو وقع من وليَّينِ دفعة واحدة، وإن قلنا بالنيابة نَفَذَ تزويج الوليِّ، وبَطُل تزويجُ الإمام؛ لأن **الأَصْلَ إِذَا عَارَضَ الفَرْعَ أَبْطَلَهُ**، ونظيرهُ الخِلافُ فيما إذا طَلَّق القاضي على المولِّي، ثم ظهر أنَّ الزوج طلَّق أيضاً مع طلاق القاضي، قال **الرافعي**: قال **ابن كج**[٣] وقع الطلاق. وقيل: لا يقع طلاقُ القاضي. وهو مبنيٌّ على أنه بالأصالة أو بالنيابة.

وقال **الشيخ زين الدين ابن التلبياني** للخلاف عندي فائدتان:

أحدهما: (إذا أَذِنَت لجماعة من القضاة في تزويجها فيستقِلُّ كل منهم [به][٤]، فتنازعوا فِيْمَن يُزوّج؟ فإن قلنا بالوِلَايةِ، فينبغي أنْ يُقرَع بينهم، كما في أولياء النسب، وإن قلنا بالنيابة فهم كالوكَلاء).

---

(١) التهذيب (١/٦)

(٢) روضة الطالبين (٤١٥/٥)

(٣) أبو القاسم، يوسف بن أحمد بن كِجٍّ الدِّينوري، وكج في اللُّغة اسم للجص الذي يبيض به الحيطان، تفقَّه على ابن القطان واشتهر بحفظ المذهب، جمع بين رئاسة الدين والدنيا، من مصنفاته (التجريد)، قُتِل (٤٠٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٧٦/٢) ، سير أعلام النبلاء (١٨٣/١٧)

(٤) سقط من (ت)

والذي تقتضيه قاعدة المذهب فيهم: أنه لا قُرْعَة بينهم عند التنازُع؛ لأن كل واحد منهم مأذونٌ له في الانفراد، ولا حظَّ له فيه، فليبادر/[(١)] إلى التصرف إن شاء، والولي العام له حظٌّ، ولهذا التَحَقَ في الخبر بالولي الخاص في جواز التزويج بغير كُفؤٍ برضاها على الصحيح عند **الإمام** و**الغزالي**، والوكيل[(٢)] ليس له حالة يستقِلُّ بتزويجها من غير كفؤ ولو مع رضاها.[(٣)]

الثانية: إذا زوَّجها بغير كُفؤٍ لِلَبْسٍ عليه ونحوه، فإن قلنا يزوِّج بالولاية فينبغي أن يكون/[(٤)] في صحته الخِلافُ، فيما لو زوَّجها برضاها أحد الأولياء بغير كفؤٍ بغير رِضَى الباقين، وإن قلنا بطريق النيابة فينبغي أن يَبطُل قطعاً، كالوكيل إذا تصرَّف بغير الحظ والمصلحة، وإن كان الأصحاب فَرَضُوا المسألةَ فيما إذا لم يكن لها وليٌّ حاضرٌ تنتقِل الولاية إليه بعد الأول، فإن قلنا أنها تنتقل إلى الحاكم لتعطُّل التزويج فالولي الحاضر مُقدَّم عليه، لو تعذر الأول فليُقَدَّم هنا، وإن قلنا بالنيابة فيتعيَّن الحاكم.

الثانية[(٥)]: إن قُلْنا: بالولاية. فينبغي إذا زوّجها مِنْ غير كفؤٍ برضاها أن يكون على الخلاف فيما إذا لم يكن لها وليٌّ سِوى الحاكم، فإن قلنا بالنيابة امتنع قطعًا، وينبغي أن يكون فرضُ المسألةِ فيما لم يكن لها وليٌّ بعده سوى الحاكم؛ لأنه لا يمكن أن يكون ولياً في درجته على الإطلاق، فإن الوليَّ لو كان أباً أو جداً لا يمكن أن يُجعل للقاضي ولاية الإجبار، فتعيَّن أن يكون وليّاً غير مجبر، فإذا اقتضى الحال نقل الولاية فالوليُّ الحاضرُ بعد الأول مُقدَّم على القاضي، ويَشهد لهذا أنهم اختلفوا في أن الغَيْبَة هل تنقل الولاية إلى الأبعد؟ ومَنْ صار إليه جعل تعطيل الزوج بمثابة فقد الولي، وهذا موجود في سائر الصور التي يَبْطُل بها التزويج كالعَضْلِ.

---

(١) نهاية [١٩٤١/ب] من (ت)

(٢) في (ت) : " والولي "

(٣) أسنى المطالب (١٤١/٣) وبيَّن أن اختيار الزركشي: أنّه لا يقرع.

(٤) نهاية [٥٨ / أ] من (م)

(٥) هنا قال الثانية . ولعل الصواب الرابع

قُلْت: وفي **الترغيب** فائدة: إذا زوَّجها بإذنها مِنْ غَير كفؤٍ، إن قلنا: ولاية، صحَّ، أو نيابة، لم يصح.[(١)]

قوله: (**وإنَّما يحصُل العَضْل، إذا دَعَت إلى كفؤٍ، فإن دَعَتْ إلى غير كُفؤٍ، فله أن يَمتَنِع ولا يكون عَاضِلاً**)[(٢)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هذا ليس على إطلاقه فسيأتي أنَّ مِنْ خِصَالِ الكفاءَةِ النفي عن[(٣)] العيوب المثبِتَة للخيار، ولا شك أنها لو دعته إلى عنِّينَ أو مَجْبوبٍ بالباء لَزِمه إجابتها، فهذا دعا إلى غير كفؤٍ ويكون بامتناعه عَاضلاً[(٤)]، وقد صرَّح بذلك **الإمام** وصاحب **الذخائر** في باب الخيار في النكاح فقالا بعد حكاية الخلاف: في أنَّ للأولياء الخيار بالجنون والجُذام والبرص على الأصحِّ. فائدة الخلاف: إذا دعت الوليَّ إلى/[(٥)] مَنْ يزوّجها بمَنْ[(٦)] به هذه العيوب هل يلزمُه بحيث يثبت الخيار؟ لا يُجبر على التزويج إذا امتنع ولا يكون عاضِلاً، وحيث لا يثبت يجبر وإذا امتنع يكون عاضِلاً. هذا لفظه.

الثاني: لو دَعَتْهُ إلى نكاح التحليل فامْتَنَع، فالظَّاهر أنَّه لا يكون عاضِلاً، ولم أرَ فيه شيئاً، وعلى هذا لا يزوّج الحاكم، وهل يأثم؟ قال بعض المتأخرين: إن امتنع للخروج من الخلاف أو لقوة دليل التحريم عنده فلا إِثْمَ، بل ربما يُثاب على قصده.[(٧)]

---

(١) أسنى المطالب (١٢٩/٣)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٨)

(٣) في (ت): من

(٤) أسنى المطالب (١٢٩/٣)

(٥) نهاية [١٩٤٢/أ] من (ت)

(٦) في (ت): لمن

(٧) تحفة المحتاج شرح المنهاج (٢٥٢/٧)

قوله: **(قال في التهذيب: ولا يَتحقَّق العَضْل حتى يمتنع بين[(١)] يدي الحاكم، وكأنَّ هذا فيما إذا تيسَّر إحضاره عند القاضي، فأما إذا تعذَّر بتعزّز أو تَوارٍ وَجَب أنْ يجوز الإثبات بالبيِّنة، وفي تعليق الشيخ أبي حامد ما يدلُّ عليه)**[(٢)] انتهى

قال في **المطلب** وقد نقل في آخر كتاب الإيلاء[(٣)] عن **فتاوى البغوي** مثل هذا البحث، وأنه قال: (يُحتمل أن يحكم بالعَضْل بشهادة الشهود مع إمكان الإحضار بسبب العَضْل، ومن ذلك يحصل في المسألة وجهان يجوز أن يخرجا على جواز التوكيل في استيفاء القَصَاص في غيبة الموكل لأنَّ **الأَبْضَاع يُحْتَاطَ فِيْهَا كَمَا يُحْتَاط فِي الدِّمَاء**).[(٤)] انتهى

قلت: وأطلق **القاضي الحسين** في **فتاويه** أنَّ العَضْلَ مُثبتٌ بالشهادة عند القاضي قال: (كما تثبت الوكالة بالبيع، والطلاق، والعتاق، بعد مدة مديدة بالشهادة، وإن كان يُحتَمَل العزل كل ساعة، كذا ههنا يثبت، وإن كان كل ساعة يُفرض أنْ يرجع الولي عن العَضْل)[(٥)]. انتهى

قيل: وفي العَضْل معنىً آخر وهو أنَّه معْصيةٌ، والغالب مِنْ حال المسلم الرجوع عن المعصية، فإنْ كان قَدْ رَجَع، امتنع التزويج من غيره، وأنْ لم يكن قد رجع بعذر، فيكون مضى زمان إصراره يُفَسَّق به وتَنتَقِل الولاية/[(٦)] إلى الأبعد فلا يزوج الحاكم على التقديرَيْن.

وأغرب **الدُّبيْلي** في **أدب القضاء** فقال: أنَّ القاضي إذا ثبت عنده العَضْل يقول: عزلته. ثم يزوِّج. وهذا لا معنى له؛ لأنَّ العَضْل ليس بسالبٍ للولاية، بل مانعٌ، ولو صَحَّ ما قالهُ لكان إذا بادر العاضِل وزوّج لا يصح حتى يوليه توليةً جديدة ولم يَصِرْ إليه أحد.

---

(١) في (م) : من

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٨)

(٣) **لغة**: الحلف مطلقا، **اصطلاحا**: اليمين على ترك وطء المنكوحة مدة مخصوصة.

انظر: معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣٤٣/١)، مفاتيح العلوم (٣٤/١)

(٤) المطلب العالي (١٦٧)

(٥) فتاوى القاضي الحسين (٣٣٢)

(٦) نهاية [٥٨ / ب] من (م)

قوله: (**هذه أسباب الولاية، ولا تُلحَق بها الوصاية، فليس للوصي ولاية التزويج، سواء أطلق الموصي الوصاية أو تعرّض لتزويج البنات**)[١] انتهى

وهذا نصَّ عليه في **الأم** و **المختصر**.[٢]

هنا يُقال: ولا ولاية لوصي؛ لأن عارها لا يُلحِقه/[٣] قال **الماوردي** :(وهو كما قال إذ أوصى الأب بتزويج ابنته لم يكن لوصيِّه أن يزوّجها صغيرة أو كبيرة).[٤] وكذا حمل صاحب **البيان**[٥] النَّص على ما إذا أوصى بالتزويج[٦]، قال في **المطلب**: ليس فيه ما يدلُّ على عدم ثبوت ولاية الوصيِّ، نعم، الدليل عليه حديث: «أيما امرأة نَكَحَت نفسها بغير إِذْنِ وليِّها فنكاحُها باطل»[٧] والمراد بالإذن إما مباشرَتُه أو وكالتُه فيه، والوصي ليس بولي فإنَّ **الشافعي** في **الأُم** قال: لم يختلف أحد [أنّ][٨] الوُلاة هم العصبة، وإذا كانوا كذلك اندرج الوصي فيما نفاه الخبر. والذي ذكره **الشافعي** إنما هو فرقٌ أبداه لينقطع به إلحاق من ألحق الوصي بالولي في ذلك كما هو ملحق به في التصرف في الأموال).[٩] انتهى

وقد علَّل في **المُهَذَّب** وغيره المنعَ، بأنَّ النكاح له مستحق بالشرع فلا يجوز بدله بالوصية، وقضية هذا التعليل أنه لو لم يكن لها غير الأب من العصبات أن له الوصية بالتزويج كما في المال، وليس فيه نقل الولاية عن الغير، لكن جواب هذا أن الحاكم أمكنُ

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٩)

(٢) الأم للشافعي (١٩/٥) ،الوسيط في المذهب (٦٧/٥)

(٣) نهاية [١٩٤٢/ب] من (ت)

(٤) الحاوي الكبير (٥١/٩)

(٥) أَبُو الْحُسَيْن، يحيى بن أبي الْخَيْر بن سَالم بن عمرَان العمراني، الْيَمَانِيّ، شيخ الشافعيين بإقليم الْيمن، من مصنفاته (الْبَيَان) ، توفي سنة (٥٥٨هـ)

انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٣٣٦/٧)، طبقات الشافعيين لابن كثير (ص٦٥٤)

(٦) البيان (١٥٠/٨)

(٧) سنن الدارمي –كتاب النكاح – باب النهي عن النكاح بغير الولي- حديث رقم (٢١١٨). قال الشيخ الألباني : (صحيح) انظر حديث رقم : ٢٧٠٩ في صحيح الجامع.

(٨) سقط من (م)

(٩) المطلب العالي (١٦٨)

في النظر، وأوسعُ لمعرفة الأكِفَّاء، فكان أولى من الوصي بخلاف النظر في المال.

واعْلَم أنَّ الوصِيَّ قد يُزوّج الأنثى في صورة وهي: ما لو كان لسفيه أَمَةً، فلابد من إذنِه على الأصحِّ وحينئذٍ يزوِّجها وليَّه[1] ولو كان وصيَّاً، وقد يزوج الذكر فيما إذا كان محجوراً عليه بسَفَهٍ، كما ذكره **الرَّافعي** في الكلام على المولى عليه وسيأتي الكلام فيه إن شاء الله تعالى، وفيما إذا كان مجنونًا قال **ابن كج** في **التجريد**: (فأمَّا إذا بلغ وكان مجنونًا، فاحتاج إلى النكاح فزوّجه وليه من كان وصياً أم الحاكم أقامه عليه) انتهى

(١) في (م) : وليها

[الْفَصْلُ الثاني : في ترتيب الأولياء][١]

[٢]**قولُه: ‹ولو كان[٣] ابنَا عَمٍّ أحدهِما [أخُوُه[٤] مِن الأُم، أو ابنَا ابنَ عَمٍّ أحدهما][٥] ابْنُها، فقال الإمامُ : هُما سوَاءٌ. وطَرَد الجُمْهور القولين›**[٦] انتهى

وهذا الذي نَقَله عن **الإمامِ** هو وجهٌ [لبعض الأصحابِ][٧] حكاهُ **القاضي الحُسَيْن** في **تعليقهِ**.[٨]

قولُه: ‹ولو كان [لها][٩] ابنَا عَمٍّ، أحدُهما مِن الأبوَيْن والآخرُ مِن الأبِ، لكنَّه أخوها مِن الأُم، فالثاني هو: الوليُّ؛ لأنَّه يُدلي بالجد والأم، والأول: بالجدِّ والجدَّة›[١٠] انتهى

وهذا الذي جَزم[١١] به يخالف كلام **الشَّافِعِي** فإنَّه قَال في **الأُم** في بابِ اجتماعِ الوِلاة وأمرائهم[١٢]: ‹ولا وِلاية لبنيِّ الأم، ولا لجدِّ أبي الأمِ إنْ لمْ يكن عَصَبةٌ؛ [لأن الوِلاية

---

(١) من وضع المحقق.
(٢) في فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٣): الفصل الثاني في ترتيب الأولياء.
(٣) في فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٣): ولو كان لها.
(٤) في فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٣): أخوها.
(٥) سقط من (م)
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٣)
(٧) سقط من (م)
(٨) المطلب العالي (١٧٨)، وقال صاحب البيان :(قال في القديم: هما سواء. وبه قال مالك واحمد وابو ثور-رحمهم الله-) البيان (١٦٥/٩)
(٩) سقط من (م)
(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٤)
(١١) في (ت) : صدر
(١٢) في الأم : وافتراقهم. (١٣/٥)

للعصَبة][١]، فإن كانوا بني عَمٍّ ولا أقربَ منهم كانت الوِلاية[٢] فإنَّهم /[٣] عصبة، وإنْ كان معهم [مثلهم][٤] مِنْ العصَبة كانوا أولى لأنهم أقربَ بأُمٍّ)[٥] انتهى

قولُه: ‹**ولو كان لها ابنا مُعتِق، أحدهما ابنها فهو مقدَّم على الآخر، وبه أجاب ابن الحداد، لكنَّه ذكر في التفريع: أنَّه لو أراد المُعتِق نِكَاح عتيقته وله ابنٌ منها وابنٌ مِن غيرها: يزوِّجُها منه ابنُه مِنْها دون ابنَه من غيرها، وهذا غَلِطَ فيه مُعظم الأصحابِ مِنْ جهة أنَّ ابنُ المعتِق لا يزوِّجُها في حياة المعتِق؛ لأنه يدلي به، كما لا يزوِّج ابن الأخِ مع الأخ، فإذا خطبها المعتِق زوّجها السُّلطان، وإنَّما يُفرَض من ابنه التزويجُ بعد موته**›[٦] انتهى

وهذا التعليل[٧] حكاه **القاضي أبو الطيب** في **شرح الفُرُوع** عن الأصحابِ، قال: (لأنَّ المعتِق وليُّها في هذه الحالة). وعلى مذهب **الشافعي**: لا تَنْتقِلُ الوِلايةُ إلى الأبعدِ والأقربِ من أهلِ الولايةِ بل يزوّجها /[٨] الحاكم منه[٩]، قال **القفَّال**: (هذا الذي قاله **ابن الحداد** خطأ لأنَّ المعتِق هو الوليُّ الأقربُ ولا وِلاية للابن معه وإنما يزوّجُها منهُ السُّلطان).[١٠] انتهى

وهذا الذي غَلِط فيه **ابن الحداد** عجيبٌ! فإنه قد حكاه في باب العاقلةِ عن كثيرين فقال: (ذَكَر **الإمامُ** و**الغزاليُ** أنَّ المعتِق مادام حياً لا يرقى إلى عصباته؛ لأن العصبات لا

---

(١) سقط من (م)

(٢) في الأم (١٣/٥): كانت لهم الولاية.

(٣) نهاية [١٩٤٣/أ] من (ت)

(٤) هكذا في الأم (١٣/٥)، وفي (ت): عتيقة ، (م): غير واضحة

(٥) الأم (١٣/٥)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٣)

(٧) في (ت) : التغليط

(٨) نهاية [٥٩ / أ] من (م)

(٩) التهذيب (٢٧٩/٥)، نهاية المطلب (٧٩/١٢)

(١٠) الحاوي الكبير (٩٣/٩) نهاية المطلب (٨٢/١٢)

حق لهم في الولاء ولا بالولاء مادام المعتِق حياً، فإذا مات ورثوا وانتشر الحقُّ إليهم، وفي كلام غيرهما ما يُفْهِم جواز الارتقاء وصرَّح به صاحب **الشامل** و **التتمة** وغيرهما).[١] انتهى

وبَيّنتُ هناك أَنَّهُ مُقْتضى كلام الجمهور، وقد حَمَل في **المطلبِ** كلام **ابنُ الحدَّاد** على ما إذا كان المعتق غير أهلٍ[٢]، وقُلْنا أنَّه إذا لم يكن أهلاً [لها][٣] تنتقل إلى عَصَبتِه قال: (ولم أرَ مَنْ حَمَلَهُ على ذلك، ولعلَّ سببه اعتقادهم أنَّ فِسْقُ المعْتِقِ أو جنونه لا ينقل الولاية عنه، كما لأجله اقتصر **القاضي الحسين** فيما إذا أعتق عبدًا أو قتله وللسيد ابنٌ، فالمعتِق لا يرث المعتَق لأنه قاتل، ولا يرثه ابنه؛ لأنَّ الولاء إنما يثبت للمعتِق بموت ابنه، وقد حكى **الرَّافِعِيُ** في آخر النذور في كتاب الوصايا في هذه وجْهاً أنَّ ابنه يَرِث المعتَق، وهو يؤيّد ما أردته مِنْ الحمل).[٤] انتهى

ويؤيده أيضاً ما ذكره **الرافعي** هنا بعد هذا بأسطر: (**أنَّ التي ليس لها أحدٌ مِن عَصَبات النسب**[٥] **وعليها ولاء يِنُظر فيها، فإن كان قد أعتقها رجل فوِلاية التزويج له، فإن لم يكن أو لم يكن لصفة الولاية فلعصباته**)[٦]

قيل: قد يُقال لا حاجة للحَمْل المذكور لما حكاه **القاضي أبو الطيب** أنَّ مِن أصحابنا مَن تعصَّب **لابن الحداد** وصوَّبه وقال: أنَّ المعتِق لا وِلاية له في هذه الحالة؛/[٧] لأنه لا يملك تزويجها مِن نفسه، فانقلبت الوِلاية لِمَن بَعْده كما لوْ زالَت وِلايته بجنونِهِ أو رِقِّه أو فِسْقِه.[٨]

قوله من زوائده: (لو كان ابنا عَمٍّ، أحدهما مُعتق، فعلى القولين، أو ابنا عَمٍّ

---

(١) انظر: كفاية النبية (٤٤/١٣) الحلية: (٨٥٨/٢)

(٢) أي: غير أهل للوِلاية

(٣) سقط من (م)

(٤) المطلب العالي (١٨٧)

(٥) في (ت) : السبب

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز ( )

(٧) نهاية [١٩٤٣/ب] من (ت)

(٨) انظر الابتهاج شرح المنهاج (٧٢٤)

أحدهما [خال][١] **فهما سواء بلا خلاف**».[٢] انتهى

وفي نفي الخِلَاف توقف، و**الدَّارَمي**[٣] نَقله عن **ابنِ القَطَّانِ** فقط، قال: ومَوْليان أحدهما أخٌ لأمٍ سواء.

قوله: «**الثالثة: الابن، لا يُزوَّج بالبنوَّة**»[٤] إلى آخره

فيه [أمران:

أحدهما][٥]: حاصله جواز التزويج بالبنوَّة في خمسِ صورٍ وبقيت:

سادسة وهي: أن يكون مُحَكِّماً، وقد يدخل في القاضي[٦]، وسابعة: وهي أن يملكها كما لو كان مكاتباً وأَذِنَ له السيدُ في تزويجها [لكنه بالملك][٧][٨]، وثامنة: وهي أن يكون وكيلاً عن الولي في الإيجاب، ذكره **الماوردي**[٩]، وهل [يجوز أن][١٠] يكون وكيلاً في قَبول نكاحها؟ نقل عن **فتاوى البغوي** في كتاب الوكالة: الجواز.[١١]

وقضيته طَرْدِه فيما لو وَكَّل أخاها أو عمَّها ونحوه مِن مَحَارِمُها في قَبول نكاحها، وفيه نظر؛ لأنهم علَّلوا مَنْع قَبول الكافر نكاح المسلمة بِأَنَّهُ لا يقبل العقد لنفسه فلا يقبله

---

(١) سقط من (م)

(٢) روضة الطالبين (٤٠٦/٥)

(٣) أبو محمد، عَبْدُ اللهِ بنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ الفَضْلِ، الدَّارِمِيُّ، طَوَّفَ الأَقَالِيمَ، وَصَنَّفَ التَّصَانِيْفَ، بلغ عدد شيوخه (١١٤شيخ)، أثنا عليه ابن حنبل، روى عنه البخاري ومسلم، من مصنفاته (سنن الدارمي)، مات سنة (٢٥٥هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٢٢٤/١٢) ، الاعلام للزركلي (٩٥/٤)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٤)

(٥) بياض في (م)

(٦) أي أنَّ الإبن يزوج أمَّه بالقضاء . انظر نهاية المطلب (٥٥٦/١٦)

(٧) سقط من (ت)

(٨) لأن الولاء قد صار له. انظر: البيان (١٦٣/٩) الابتهاج (٧٣٢)

(٩) الحاوي الكبير (٩٦/٩)

(١٠) سقط من (ت)

(١١)لم اجده

لغيره[١]، وهو يقتضي المنعَ في هذه الصورة، لاسيما والمحْرَمية أقوى [مِنْ الكفر][٢]، لأنها لا تتبدل بخلاف الكفر.

الثاني: أنَّهم قالوا في بابِ العاقلةِ إذا كان الابن ابن عَمٍّ لا يتحمَّل، فلِمَ يجعلوا المقتضي ناهضاً[٣] مع البنُوَّة وخالفوا هنا؟ والجواب أنَّ البنوَّة في العاقلة مانعة، فلا يعمل المرجِّح معها وهنا ليست مانعة، ولهذا لم تُذْكَر في موانعِ الوِلايةِ وإنما يُقال ليست بمقتضية، فإذا وُجِدَ المرجِّح معها عَمِل.

قوله: «**وترتيب عصبات المُعتِق في التزويج كالنَّسَب؛ إلَّا في ثلاثِ مسائل**»[٤] إلى آخره.

أهمل رابعةً وهي: ما إذا اجتمع العمُّ وأبُ الجدِّ في الولاء، فإن العمَّ مُقَدَّمٌ على المذهب المنصوص[٥] في **البويطي**.[٦]

قوله: «**ولو اجتمع جَدُّ المعتِق وابن/**[٧] **أخيه، فإن قدَّمْنا الأخ على الجد، قدَّمنا ابنه، وإلَّا فيُقدم الجد، وقد حكينا في الإرْث تفريعًا على هذا القول وجهًا، أنَّهما يستويان، فيجوز أن يَطَّرِد هنا**»[٨] انتهى

وهذا المحكي أخيراً مِن التسوية غريبٌ، لم أَرَ مَنْ حكاه، على أنَّا وإن قدَّمنا الأخ

(١) الحاوي الكبير (٢٥٥/٩)
(٢) سقط من (ت)
(٣) في (م) : ناقضا
(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٦)
(٥) الأم (١٤/٥) ، وقال في نهاية المحتاج: (وكذا العم يقدم هنا على الجد) (٢٣٢/٦) مختصر البويطي (١١٥٦)
(٦) أبو يعقوب، يوسف بن يحيى القرشي البويطي، وبويط قرية من صعيد مصر، قال عنه الشافعي ليس أحد بأحق من مجلسي من أبي يعقوب، من مصنفاته (مختصر البويطي) قرأه على الشافعي، اريد منه القول بخلق القران فامتنع فحبس ببغداد إلى أن مات سنة (٢٣٢هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٢/١) ، سير أعلام النبلاء (٥٨/١٢).
(٧) نهاية [٥٩ / ب] من (م)
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٧)

فتنزيل ابنه مقامه في التقديم على الجد لا يوجد في غير كلام **الغزالي**.[١]

[قوله في الروضة:][٢] ‹**الثالثة: إذا اجتمع أخُ المعتِق لأبويه وأخُوه لأبيه، فالمذهب القَطْع بتقديم الأخ للأبوين، وقيل يَطَّرِد القولين كالنسب**›[٣] انتهى

وهذا الترجيح تابع فيه **الإمام** و**الغزالي**[٤]، والذي أورده الجمهور طريقة القولين، وأصحهما التقديم.[٥]

قوله: ‹**التي ليس لها أحدٌ في عَصَبات النَّسَب،** /[٦] **وعليها ولاء، يُنظر فيها، إنْ كان قَد أعْتَقَها رَجُلٌ فوِلاية التَّزْويج له، فإن لَمْ يَكُن، أو لَمْ يكن بصفة الوِلاية، فلعصباته**›[٧] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هو صريحٌ في أنَّ عصبات المعتق يُزوِّجون في حياته إذا لم يكن أهلاً للولاية، ومِثلَه ما ذكره في كتاب الوصايا أنه إذا قَتَل عبدًا أعتقه ورِثَه عصبات السيد في حياته، ويؤيده ما نقله عن **الشامل** و**التتمة**[٨] في باب العاقلة، أن عصبة المولى يتحملون العقل مع وجوده، ونصَّ عليه **الشافعي** في **المختصر**[٩] هناك كما سبق.

---

(١) انظر الوسيط في المذهب (٥/٦٩)
(٢) سقط من (م)
(٣) روضة الطالبين (٥/٤٠٦)
(٤) انظر الوسيط في المذهب (٥/٧٠)
(٥) قال في نهاية المطلب: (والوجه: القَطْع بتقديم أخ المعتِق مِن أُمّه وأبيه) (٩/٨٥)
(٦) نهاية [١٩٤٤/أ] من (ت)
(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٦)
(٨) التتمة (٧/١٩٣)
(٩) المختصر (٨/٢٦٦)

لكن حكى **القاضي الحسين** في بابِ الوَلاء مِن **تعليقه** عن نص **الشَّافعي**: أنَّ الأبْعَد لا يُزوَّج، فقال: نصّ **الشافعي** على أنَّ المرأة إذا أَعتقَت أَمَة زوّجها أبوها بسبب عُصُوبة الولاء، ونصّ فيما إذا أَعتَق رجلٌ أَمَةً فمات وخلَّف ابناً صغيراً وللابن الصغير جَدَّان، ليس للجَدَّان تزويج المعتَقة. قال **القفَّال**: والفَرْق أنَّ في المعتِقة وقَع اليأس عن ثبوت الوِلاية لها، فجُعلت كالمعدومة فانقلبت الولاية إلى أبيها، وفي تلك المسألة لم يقع اليأسُ مِن وِلاية الابن الصغير، بل هي مُنتَظَرَة في حقه فافترقا. انتهى

وحكاه في **الكفاية** في آخر باب الولاء ولم يتعرض لمن يُزَوِّج[1]، وقضية توجيه **القفَّال** أنَّ الحاكم لا يزوِّج وهو بعيدٌ ولا وَجْه للانتظار، وقد جزم **البَغَوي** في **فتاويهِ** بتزويج الحاكم، ثم أَشَار إلى احْتِمال خِلافه وإلْحاق ذلك بالنَّسَب، وحكى **القاضي جمالُ الدين الوَجِيزِي**[2] عن **شرح الفروع** فيها وجهين أحدهما: يزوِّجها الحاكم، وأصحهما يزوِّجها أخو المعتِق.

وقد وقعت هذه المسألة في الحوادث، واختَلَف فيها أجوبة المُفْتِيِّين قديمًا وحديثاً، لمَّا عزَّ النَّقل فيها، والاحتياطُ تزويج الحاكم، على أنَّ نصوص **الشَّافعي** في الإرْث عِنْد اختلاف الدِّين يَدُلُّ على أنَّ الذي يُزوِّج هو الأبعد، وكذلك نَصُّه في أنَّ الوَلاء يَنتشر في جميع الأقارب دُفعة واحدة، كما ينتشر النَّسَب، وأنَّ الأقرب إذا قام بِه مانِعٌ وَرِثَ الأَبْعَد، وإليه يُشير كلام **القاضي** في **فتاويه: معتِقةٌ لها أبٌ رقيق، ولا عَصَبَة لها مِنْ النَّسَب، يزوِّجها المعتِق إنْ كان حياً، فإن لم يكن، فعصبة[3] المعتِق. فإنه يُفْهِم أنَّه لو كان للمعتِق عَصَبَة قُدِّموا على القاضي مطلقاً.

---

(١) انظر: كفاية النبيه (١٤/٩)

(٢) جمال الدين، أحمد بن محمد الواسطي الأصل، المعروف بالوجيزي لكونه يحفظ كتاب الوجيز للغزالي، كان إماما بارعا، تفقّه بالقاهرة إلى أن برع، نقل عنه ابن الرفعة وغيره، مات سنة (٧٢٧هـ)

انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣١٠/٢)، حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة للسيوطي (٤٢٤/١)

(٣) في (ت) : فعصَّبه

لكن سبق قريباً في تغليط الأصحاب **لابن الحداد** أنَّه لو قام بالمعتِق مانعٌ وله ابن أنَّه يزوِّج الحاكم دونَ الابن خلافاً **لابن الحداد** ، حيث قال /[١]: يزوِّج المعتق. وغلَّطوه، ولو كان الولاء يثبت لهم دفعة واحدة لزوَّج الابن، وهذا شاهد قوي للمحكي عن النص وتعيين القول به؛ لأن الولاء من حقوق المالك، بدليل أنَّ المعْتِقة لو ماتت ولها ابن وأب، زوّج الابنُ دون الأب قاله في **التَّتِمَّة**، وذكر في **الشامل**[٢]: (أنَّهُ لو أعتق أَمَةً ومات عن ابن صغير وأخ لأب كبير، فلا أعلم فيها نصاً، والذي يقتضيه المذهب أن أخا المعتِق يزوِّجها كما في النَّسب)[٣]، وكأنَّه أَخَذه مِن إطلاقهم **متى كانَ الأقرب فيه مانعٌ انتقلتِ الوِلاية للأبعد**.

واعلم أنَّ **الرَّافعي** حكى في نظيره في باب العاقلة وجهين:

أحدهما/[٤]: أنه لا يُعقل في حياة المعتق وبعده يضرب على الجميع، ورجَّحه في **الشرح الصغير**.

والثـــاني: أنه لا يكون في حياة المعتق كعصباته، فإذا مات انتقل إلى أقربهم ويختص به الأقرب فالأقرب، فلا يضرب على الأبعد مع وجود الأقرب، وينبغي أن يجريان هنا أيضاً، فإن تحمّل العقد كما هو من حقوق الولاء كذلك التزويج، وبذلك يجتمع في التزويج ثلاثة أوجه.[٥]

الثاني: مُقْتَضَى ما قاله مِن ثُبوت الوِلاية للعَصَبات في هذهِ الصورة، أنَّ يُزَوِّج عَتِيْقة المرأة ابنُها لا أبوْها، لكنَّ المذهب خلافه.[٦]

قوله: (أمَّا إذا كان المُعتِق امرأة، فلا وِلايةَ لها، فإنْ كانتْ حَيَّةً، فالصَّحيح أنَّهُ

(١) نهاية [١٩٤٤/ب] من (ت)
(٢) في (ت) : البيان
(٣) انظر: الغرر البهية شرح البهجة الوردية (١١٧/٤)
(٤) نهاية [٦٠ / أ] من (م)
(٥) انظر: الابتهاج (٧٣٤)
(٦) انظر: فتح العزيز (١٦٧٤)

يزوّجها مَنْ يُزوِج المُعْتَقَة(١) إلى آخره

كذا أطلقوه ولابُدَّ فيه مِن قَيْد، وهو أنَّ الوَلي يوافقُ دِيْنُ العَتيقة، ولا نص يخالف الدِّين مِن المعتقة والمولى، مثاله: لو كانت المعتَقة مسلمة والعتيْقةُ كافرة، ولها أخٌ كافر، فالأخُ يزوِّج المعتَقة، وكذا العكس، كانت المعتقة كافرة ولها أخ مسلم والعتيقة مسلمة فإنه يزوجها وإن لم يزوج المعتقة.(٢)

واعلم أنَّ تزويج الأب في حال حياة العتيقة مُشكل؛ لأنه لا جائز أن يكون بالنسب؛ لأنه لا نسب بين الأب وبين العتيقة، ولا أنْ يكون بالنيابة عن المعتِقة؛ لأنه لا يشترط إذْنُها في الأصح، ولا أنْ يكون بالوِلاء الذي هو من حقوق العِتْق؛ لأنه لو كان كذلك لتقدم الابن عليه كما يتقدم عليه بعد الموت، فالوجه الصائر إلى أنَّ الحاكم يزوّج في حال حياتها قوي(٣).

قوله: «**ولو أَعْتق اثنانٌ أَمَةً، اُشْترط رضاهما**(٤)، **فيُوكِّلان، أو يُوكِّل أَحدهما الآخر، أو يباشران العقدِ معًا**»(٥) انتهى

فيه أمران:

أحدهما: في تصوير الثالث إشْكال، وغَاية ما يُمكن فيه أنْ يقول الزَّوج: تزوجت منكما فلانة بكذا. /(٦) فيقول كلٌ منهما: أنكحتها بذلك. وهو لا يصح؛ لأن كلاً منهما لا يملك تزويج الكل، فكيف يوجبه؟ فإن قيل: المسوغ له الضرورة، قلنا: لا ضرورة مع إمكان التوكيل.

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٨)
(٢) انظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (٤٤/٢) ، حاشية اعانة الطالبين (٣٧٢/٣)
(٣) في (م) : يقوى
(٤) في (م) : رضاها
(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٠)
(٦) نهاية [١٩٤٥/أ] من (ت)

الثاني: ما جزَم به هو المشهور، وفي **الأشراف لابن المنذر**[١] : (وإذا كاتبَ جماعةٌ جاريةً فعتقت، فأيُّ مواليها زوّجها برضاها فهو جائز، هذا قول **الشافعي** و **أبي ثور**[٢] و **الكوفي**)[٣] انتهى

وهذا الذي نَقَلهُ عن **الشافعي** غريب! وفي **المطلبِ** عن **الحاوي**: لو أعتقها اثنان، فمات أحدهما، فزوَّجها المعتِق الآخر وحده، جاز. قال في **المطلب**: وفيه غموض[٤]. وهذا الذي نقله عن **الحاوي** سهوٌ، والذي فيه تصوير المسألة: زوّجها المعتق الثاني مع أحد ولدي المعتق الآخر؛ فإنه يجوز[٥] قال: ولو زوّجها أحد ابني الميت دون المعتق لم يجزْ.[٦] وهذا صريح في أنَّ ما قَبْله غَلَطٌ مِن النَّاسِخ.

قوله: ‹**الخُنْثى المُشْكِل إذا أعتق أَمَة، ينبغي أنْ يُزوّجها أبُوه بإذنه؛ ليكون قدْ زَوّجها وكيله بتقدير الذُّكُورة، وَوَلِيّها بتقدير الأنوثة**›[٧] انتهى

وليس في كلامه ما يقتضي أنَّ ذلك على جِهَة الوجوب أو الاستحباب، وفي كلٍ منهما نَظَر، أمَّا الاستحباب فينبغي استئذان الابن والسلطان للخروج مِن الخلاف، وأمَّا الوجوب فهو ظاهر إذا اشترطنا إِذْن المرأة في التزويج، أمَّا إذا قلنا لا يشترط كما هو المذهب فينبغي أن يكفي تزويج الأب من غير مراجعة؛ لأن **البغوي** قال:(لو كان الأقرب خنثى

---

(١) أبو بكر، محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري، نزيل مكة، من فقهاء الشافعية، لم يقلد أحدا في آخر عمره، نقل عنه النووي، من مصنفاته (الإجماع-الإشراف-الإقناع)، مات سنة (٣١٠هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٩٧/٢) ، سير أعلام النبلاء (٤٩٠/١٤)

(٢) أبو ثور، إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي، من رواة القديم، كان على مذهب الحنفية فلما قدم الشافعي بغداد تبعه وقرأ كتبه ويسر علمه، قال عنه الإمام أحمد: "أعرفه بالسنة منذ خمسين سنة وهو عندي كسفيان الثوري"، مات سنة (٢٤٠هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٥/١) ، سير أعلام النبلاء (٧٢/١٢)

(٣) الاشراف لابن المنذر (٣/٥) مسألة رقم (٢٥٩٥)

(٤) لم أجده في المطلب، والذي وجدته: (فإنّ الأَمَةُ لو أعتقها اثنان لم يستقل أحدهما بتزويجها، كما لا يستقل بولاءها وإنّما يزوّجاها معًا). المطلب العالي (١٩٢)

(٥) في (م) : يزوج

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٩٨/٩)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٠)

مشكلاً انتقلت الولاية للأبعد والخنثى كالمفقود)[1] نعم، ما قاله **الرَّافعي** أحوط.

واعلم أنَّ هذا مِثال، وإلَّا فلو لمْ يكُن له أب وله أخ أو عم على ترتيب أولياء المرأةِ، فالحكم كذلك، ولهذا أطلق /[2] في **الحاوي الصغير**: (أنَّهُ يزوّج وليّه بإذنه)[3]، وإن فرّعنا على ما صَحَّحَه **ابن القاص** زوَّج القاضي بإذنه.

---

(١) فتاوى ابن الصلاح (٦٥١)
(٢) نهاية [٦٠ / ب] من (م)
(٣) الحاوي الصغير (٤٥٧)

[الْفَصْلُ الثالث : في سوالب الولاية][١]

[٢]قولُه في الرَّوْضَة : (الطَّرف[٣] الثَّالِثُ: في مَوَانِعِ الوِلاَية) [٤]

عبارةُ **الوَجيز**: سوالبُ الوِلاَية[٥]، إلَّا أنَّ **الرَّافِعِي** لمَّا شَرَحه صدَّر كلامه بالموانع، فتابعه في **الرَّوْضَة**، ويُعتبر **الوجيز** أولى فإنَّ هذهِ سَوالِب[٦]؛ لأنَّها تنقل الوِلاَية إلى الأبعد، وأمَّا الموانع فيكون مع بقاء الأهلية، ولا ينقل؛ بل يزوّج الحاكم كعضل القريب وغيبته وإحرامه وفقده وإرادة تزوجه بموليته.[٧]

قولُه: (وقول الوجيز: الأول: الرِّقْ. كان ينبغي أن يقول: الأُولى، والثانية؛ [لأنها جمع سالبة][٨] إلاَّ أنَّه/[٩] ذكَّر على المعنى)[١٠] انتهى

وما قاله ممنوع؛ بل هو جمعُ سالِب، فلم يُذكّر إلا على اللفظ، وذلك أنَّ فاعلاً إمَّا أن يكون اسمًا أو صِفَة، فإن كان اسمًا اطَّرد جمعه على فواعل، كعائق وعوائق وكاهل وكواهل، وإن كان صِفَةً فإن كان لمؤنث فكذلك نحو: حائض وطامث وطالق، وإن كان لمذكَّر فإمَّا أن يكون لعاقل أو غيره، فإن كان وصفاً لغير عاقل اطَّرَد أيضاً كنجم طالع وطوالع وشامخ وشوامخ، وإن كان صفة لعاقل لم يُجمع على فواعل وما جاء من ذلك فهو شاذ نحو فوارس

---

(١) من وضع المحقق.

(٢) في الوسيط في المذهب. (٧١/٥): الفصل الثالث في سوالب الولاية.

(٣) وفي هامش (ت): الرافعي الفصل الثالث.

(٤) روضة الطالبين (٤٠٨/٥)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٣)

(٦) وكذا أسماها الغزالي: سوالب الوِلاَية. الوسيط في المذهب (٧١/٥)

(٧) وقد ذكر لفظ (موانع الوِلاَية) غير واحد. انظر: أسنى المطالب (١٣٠/٣) و نهاية المحتاج (٢٦٣/٦)

(٨) سقط من (ت)

(٩) نهاية [١٩٤٥/ب] من (ت)

(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٤)

في جمع فارس، وقد وَهِم بعض المتأخرين [فادعى][١] الشذوذ في جمع فاعل وصفًا لمذكر على فواعل مطلقاً وليس بصحيح، وإذا تقرَّر هذا فقوله أنَّ سوالب جمع سالبة غير محتاج إلى تكلُّف لما ذكرنا، وكذلك نردُّ على مَنْ قال النواقض جمع ناقضة وإنما هو جمع ناقض.[٢]

قوله في الرَّوْضَة: (**فلا ولِاَية لرقيق، ويجوز أنْ يتوكَّل لغيره في قبولِ النِّكَاح بإذنِ سَيّده قطعًا، وبغير إذنه على الأَصَح**)[٣] انتهى

وما ذكره مِنْ القَطْع بالإذنِ خَالفَهُ في باب الوكالة، فقال بعد حكاية الوجهين بغير الإذْنِ: (قلت: وفي توكيله فيه بإذن السيِّد أيضاً وَجْهَان: في **الشَّامِل** و**البَيَان**، وقَطَعا بالمنعِ بغير إذنه، والمختار: الجواز مطلقاً)[٤] انتهى

قوله: (**فيمن بَعَّضَهَا جَرَّ خمسة أوْجُه**)[٥]

يرجع حاصلها إلى أربعةٍ بأنَّهُ: هل يجوز أو لا؟ وجهان: أصحهما نعم، وعلى هذا فهل يستقل به أو لا؟ وجهان: أصحهما لا، وعلى هذا فمَنْ يكون فيه خلاف.

قوله: (**أحدها: الصبي يمنع الوِلاَية، فإذا كان الأقرب صبياً زوّجها الأبعد**)[٦] انتهى

وهذا في النَّسبِ، أمَّا في الوَلاء فيزوِّج الحاكم على ما سَبَق عن النص.

قوله في الرَّوْضَة: (**وفي الجنونِ المُنْقطعِ وجهان، أصَحَّهُما: أنَّه كَالْمُطْبِق**)[٧] انتهى

---

(١) سقط من (م)

(٢) انظر: علل النحو (١/٣٨٠) شرح الشذور (٢/٦٩٤)

(٣) روضة الطالبين (٥/٤٠٨)

(٤) روضة الطالبين (٣/٥٣٢)

(٥) روضة الطالبين (٥/٤٠٧)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٤)

(٧) روضة الطالبين (٥/٤٠٨)

فيه أمران: أحدهما: أنَّ هذا الترجيح مِنْ عِنْده، ولم يصرِّح **الرَّافِعِي** بترجيح، بل صَحَّحَ في **الشرح الصغير** أنَّه لا يَسلِب الوِلاَية[(١)]، وقال في **التذهيب**: أنه الظاهر.[(٢)] وهو ظاهر نصِّ **الأم**، فإنه قيَّد السَّالب للوِلاَية بالمطبق.[(٣)]

الثاني: أطلقا الخِلاف، وفرضه **القاضي الحُسيْن والبَغَوي** وغيرهما[(٤)]، فيما إذا كان يُجَنُّ يومًا ويفيق يومًا، وينبغي أنْ يَكُون هو موضع الخلاف، أمَّا لو كان لا يقع في العام إلا مرَّة ونحوه، فلا تُسْلب قطعًا بل يُنتظر إفاقته، والمطبَق بفتح الباء، والخَبَل بفتح الخاء المعجمة وإسكان الموحدة الفساد، ضبطه **الأزهري**[(٥)] **والنووي** في **تهذيبه**.[(٦)]

قوله /[(٧)]: «**والخِلاف جارٍ في الثَّيب المُنْقطع جُنونها، فعلى رأيٍ تُزوَّج في حال جنونها، وعلى رأيٍ يُنتظر إفاقتها لتأذن**»[(٨)] انتهى

وقضية ما رجَّحه في أصل **الرَّوْضَة** ترجيح الأول، لكن حكى **الشيخ أبو محمد الجويني**[(٩)] في **الفروق** عن **الشافعي** أنه لا يجوز تزويجها إلا بإذنها، ولم يَحْكِ خلافه، واحتُجَّ

---

(١) انظر: كفاية التنبيه (٤٦/١٣)

(٢) التهذيب (٢٨٣/٥)

(٣) انظر: الأم (١٥/٥)

(٤) منهم أبو علي الطبري. انظر: المجموع شرح المهذب(١٦٠/١٦)

(٥) هو: أبو منصور، محمد بن أحمد بن الهروي الأزهري، سمع من الحسين بن إدريس وطائفة، رحل إلى بغداد فسمع أبا القاسم البغوى وغيره، وكان إماما فى اللغة بصيرا بالفقه عارفا بالمذهب شديد الانتصار لألفاظ الشافعي، ومن مصنفاته (تهذيب اللغة) توفي عام (٣٧٠هـ) انظر: سير اعلام النبلاء (٣١٥/١٦)

(٦) انظر: تهذيب اللغة (١٨٠/٧)

(٧) نهاية [١٩٤٦/أ] من (ت)

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٥)، روضة الطالبين (٤٠٩/٥)

(٩) أبو محمد، عبدالله بن يوسف الجويني، وجوين ناحية كبيرة من نواحي نيسابور، قرأ الأدب على والده وتفقَّه على أبو يعقوب الأبيوردي، كان إماما في التفسير والفقه والأدب، من مصنفاته كتاب الجمع والفرق يقال له (الفروق) مات سنة (٤٣٨هـ). انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١٦٥/١) ، طبقات الشافعيين لابن كثير (٣٩١/١)

به على أن الجنون المنقطع لا يسلب الوِلاَية.[١] ورجَّحه **البَغَوي** في **تهذيبه**، واعتبر مع الإفاقة بقاءها حتى يفرغ الولي من التزويج.[٢]

قوله: ‹وحكى الشَّاشي في المُفْلِس وجهًا›[٣] انتهى

وهو يَرُدُّ تصريح **الرَّافِعِي** /[٤]في **الشرح الصغير**، يبقى الخلاف فيه، ولعلَّ مأخذ هذا الوجْه أنَّه ما اقتضى له ذلك الحال، إلَّا قِلَّة نظره لنفسه حتى صار هكذا.

وحكى صاحبُ **الذخائر** طريقين أحدهما: يزوّج قطعًا كالمريض، والثانية: على وجهين. [٥]

وقال في **البحرِ**: إن قُلنا: حَجْره يجري مجرى المرض. فيجوز، وإن قلنا: حَجْر [مجرى][٦] السَّفَه فوجهان: أصحَّهما أنَّه وَلي؛ لأنه وإن جرى مجراهُ في مالِه لم يَجرِ مجراه في عدالته. [٧]

قولُه: ‹والمَحْجُورُ عليه بسَفَهٍ لا يَلِي على المشهور، وفيه مُبَاحثةٌ وهي:

أنَّ الحَجْرَ على السَّفيه يتعلق بالفِسْق كما يتعلق بالتَّبذير، حتى لو بلغ مُفسدًا لماله أو في دِينِه يستمر الحَجْر عليه، ولو بلغ مُصلحًا لهما ثم عاد الفِسْق أو التبذير، ففي إعادة الحَجْر خلافٌ مذكورٌ في موضعه.

فإذا حَصَل الفِسْق وقلنا: أنَّه يَسْلب الوِلاَية، فلا أَثَرَ للتَّبْذِير ولا للحَجْر، وإنَّما يظهر أثرهما إذا لم يوجد الفِسْق، أو لم نجْعله سَالِباً للوِلاَية، وإذا وُجد التبذير

(١) انظر: الجمع والفرق (١٢٩/٣)
(٢) التهذيب (٢٨٣/٥)
(٣) روضة الطالبين (٤٠٩/٥)
(٤) نهاية [٦١ / أ] من (م)
(٥) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٢٣٦/٦)
(٦) سقط من (م)
(٧) انظر: بحر المذهب (٦٠/٩)

المقتضي للحَجْر ولم يُحْجَر عليه بَعْد فما ينبغي أنْ تزول الوِلاَية[١] انتهى

[**فيه أُمورٌ**][٢]: **أحدها:** قضيَّة كلامه أنَّ الخِلاف في عَوْد التبذير والفِسْق واحد، وليس كذلك، فإنَّ التبذير إذا عاد لا خِلاف أنَّه لا يُسمى مُطْلق التصرف، وإنَّما الخِلاف في أنه يَعود بنفسه أو يَحتاج إلى إعادة، وأمَّا الفِسْق إذا عاد فلا خِلاف أنَّه لا يَعود بنفسِه، وإنما الخِلاف في أنه يُعاد أو لا يُعاد، بَلْ يَسْتمر مُطْلق التَّصَرف.

الثاني: قضيَّته أنَّه لا فرْق بين مَن بلَغ سفيهًا أو رشيدًا ثم طرأ سَفَهَهُ، وأنَّه لا فرْق بين أن يكون تحت حَجْر وليٍّ في حال السَّفه أو لا، ويُسمَّى المُهْمَل[٣]، فأمَّا مَنْ بلَغ سفيهًا فيستمر الحَجْر عليه على المشهور، وروى **الجَوْزِي**[٤] عن **ابن سريج**[٥] أنَّه يُطْلق عنه الحَجْر بالبلوغ، وينفذ تصرفه إلى أن يُعيد الحاكم عليه حجراً[٦]، وأمَّا مَن بلَغ مهملاً فقال **الإمام والغزالي** : يستمر الحَجْر عليه.[٧] وعن **الشيخ أبي علي**/[٨]وجَّه أنَّه ينفذ تصرفه ما لم يلحقه حَجْر، وهو المذكور في **الحاوي**.[٩]

وقال **ابنُ الرِّفْعةِ** في كتاب الحَجْر: وقد رأيتُ الخِلاف في كتاب **البويطي** ، واقتضى

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٧)

(٢) بياض في (م)

(٣) المهمل وهو: (مَن بلَغ مستمر السَّفه ولم يَحجُر عليه وليُّه). تحفة المحتاج شرح المنهاج (١٧٠/٥)

(٤) هو أبو القاسم، اسماعيل بن محمد الفضل التيمي الجوزي، سمع من بلاد شتى، وسمع منه خلق كثير، بلغ عدد أماليه ٣٥٠٠ مجلس، من مصنفاته (التفسير الكبير) مات (٥٣٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٧٣/١) ، تاريخ الإسلام (٦٢٣/١١)

(٥) هو أبو العباس، أحمد بن عمر بن سريج، القاضي، البغدادي، عنه انتشر فقه الشافعية في أكثر الآفاق، بلغت مصنفاته ٤٠٠ مصنف ولم يبق منها شي سوى (الودائع) . من تلامذته: ابو اسحاق المروزي، و ابن ابي هريرة، وابن القاص. مات سنة (٣٠٦هـ) ببغداد. انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣١٦/١) ، سير أعلام النبلاء (٢٠١/١٤)

(٦) انظر المطلب العالي (٢٠٢)

(٧) انظر: نهاية المطلب (٥٠/١٢)

(٨) نهاية [١٩٤٦/ب] من (ت)

(٩) انظر: الحاوي الكبير (١١٨/٩)

أن الخلاف في حالة موت أبيه وهو بالغٌ غير رشيد، ولم يكن ماله في يد أحد، ولا يجري فيما عدا ذلك بل يُجزم فيه بالمنع. وبذلك تحصل ثلاثة أوجه، وأما إذا بلغ رشيدًا ثم سَفِه، فإن قلنا لابد من ضرب الحجر عليه فتصرفاته نافذة، وإن قلنا يعود الحجر بنفسه، قال **ابن الرِّفْعةِ** : فيظهر أن يكون تصرفاته كتصرفات المهمل. أي: فتأتي الأوجه الثلاثة.

الثالث: أنَّ ما ذكره من [أن][1] المحْجُورَ عليه وليٌّ ممنوع، لأنه إن كان سببه الفِسْق فواضح، وإلا فإن بلغ مهملاً فالمذهب أنَّه محْجُور عليه في الحُكْم، وإن سَفِه بعد رشده بما لا يفسق به، فإن أعدنا الحَجْر فلا إعادة بذاك وإلا ففي إنكاحه قبل إعادة الحَجْر وجهان كسائر تصرفاته.[2]

قولُه: ﴿الإِغْمَاءُ إنْ كان مِمَّا لا يَدومُ غالباً فهو كالنَّوم يُنْتَظر، وإن كان مِمَّا يَدوم يومًا أو يومين أو أكثر فوجهانِ﴾[3]

فيه أُمورٌ:

أحدها: جعلوا الإغماء في الوكالةِ مِن السوالب، من غير فرق بين طولِ المدة وقِصرِها[4] وهنا انتظروا المدَّة، وقياسُهُ أنَّ الصبيَّ لو كان يبلغ بالسِنِّ في أقل مِن تلك المسافة انتظر، لكن صرَّح **الإمام** عند الكلام على الإحرام بعدمه[5]، وقد يُفرَّق بأنَّ السَلْب ثابت فاستُديم حُكْمه، وإن عُلم زواله عن قُرْب، بخِلاف الإغماء فإنه طار فلا يُسْتصحب حُكمه، ولاشك أنَّ بعض الآثار مِن الإغماء لا تؤثر؛ لأنه عليه /[6] الصلاة والسلام ذهب

---

١) سقط من (م)

(٢) انظر: تحفة المحتاج (١٧٠/٥) حاشية البجيرمي (٨٢/٣)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٧)

(٤) انظر: روضة الطالبين (١٤١/٥) فتح العزيز- مطبوع (٦٧/١١)

(٥) قال الإمام -رحمه الله-:(ولو بلغ الصبي في أثناء الحج، نُظِر: فإن كان ذلك بعد فوات الوقوف، استمر الحج مسنوناً، ولم يقع عن حجة الإسلام؛ وإن بلغ قبل الوقوف، ووقف وهو بالغ، فالحج يقع عن فرض الإسلام، باتفاق الأصحاب). نهاية المطلب (٣٣٩/٤)

(٦) نهاية [٦١ / ب] من (م)

لِيَنُوْءَ إلى الصلاة وأُغْميَ عليه.[(١)]

الثاني: أنَّ هذا [الذي][(٢)] حكاه آخراً عن **الإمام** هو مِنْ تَفَقُّهِهِ، واعتباره في ثبوت الوِلاَية للسلطان مُضي المدة، قال في **الذخائر**: فيه نظر؛ مِنْ حيث أنَّ سبب الانتقال في الغَيْبة أنْ يكون إلى مسافةٍ معلومةٍ فهي غَيْبةٌ على وجهٍ مخْصُوص، فإذا لم يوجد كذلك لم يوجد سبب الانتقال، والسبب ههنا الخلل الحادث، وقد تحقق وجودَه فلا وجه لتراخي الانتقال عنه على هذا الوجه، إذ وجود نفسه بمثابة وجود الغَيْبة إلى المسافة المعتبرة[(٣)] الناقلة.

الثالث: أنَّ **الغزالي** استخرج مما ذكره **الإمام** خلافاً في القَدْر المنتظر، هل هو مسافة العدوى[(٤)] أو مسافة القصر[(٥)]؟ ثم قال: (وعندي أن تقدير الانتظـــار بثلاثة أيام أولى)[(٦)]

قال **ابن أبي الدم**[(٧)]: وهذا ليس بشيءٍ لوجهين:

أحدهما: أن هذا /[(٨)] الإغماءَ قد يزيد على ثلاثة أيام، كما ذكره **الإمام**.

والثاني: أنَّ هذا ذهولٌ عن سِرِّ المسألة، فإنَّ الغرض مِن فِقه المسأَلة أنَّا هل نقيم

---

(١) معنى لينوء: ليقوم. ونَصُّ الحديث: عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ ، قَالَ : دَخَلْتُ عَلَى عَائِشَةَ ، فَقُلْتُ : أَلَا تُحَدِّثِينِي عَنْ مَرَضِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، قَالَتْ : بَلَى ، " ثَقُلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : أَصَلَّى النَّاسُ ، قُلْنَا : لَا ، هُمْ يَنْتَظِرُونَكَ ، قَالَ : ضَعُوا لِي مَاءً فِي الْمِخْضَبِ ، قَالَتْ : فَفَعَلْنَا ، فَاغْتَسَلَ فَذَهَبَ لِيَنُوءَ فَأُغْمِيَ عَلَيْهِ ...) صحيح البخاري-كتاب الأذان-حديث رقم (٦٤٩)

(٢) سقط من (ت)

(٣) في (م): المعينة

(٤) (وَالْفُقَهَاءُ يَقُولُونَ مَسَافَةُ الْعَدْوَى وَكَأَنَّهُمْ اسْتَعَارُوهَا مِنْ هَذِهِ الْعَدْوَى لِأَنَّ صَاحِبَهَا يَصِلُ فِيهَا الذَّهَابَ وَالْعَوْدَ بِعَدْوٍ وَاحِدٍ لِمَا فِيهِ مِنْ الْقُوَّةِ وَالْجَلَادَةِ) المصباح المنير في شرح الفاظ الشرح الكبير (٣٩٧/٢)

(٥) أي المسافة التي تقصر فيها الصلاة. انظر: حلية العلماء (٨٥٥/٢)

(٦) الوسيط في المذهب (٧١/٥)

(٧) هو: أَبُو إِسْحَاق، إِبْرَاهِيم بن عبد الله بن عبد الْمُنعم الهمداني الحموي، المعروف بـ إبن أبي الدم، رحل إلى بغداد فتفقه بها، وحدَّث بالشام والقاهرة، وكان إمام في المذهب، من مصنفاته : شرح (مشكل الْوَسِيط) وَأَلَّف كتاب (أدب الْقَضَاء) وتولى القضاء ببلده ومات بها سنة (٦٧٢هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٦٦/١) ، سير أعلام النبلاء (٨٥/١٢)

(٨) نهاية [١٩٤٧/أ] من (ت)

إغماء الوليِّ الأقرب وجنونَه المنقطع مقام غَيْبته؟ حتى إنْ ألحقناه بالغَيْبة، انتقلت الوِلاَية إلى السلطان، وإن لم نُلْحِقه بها انتقلت إلى الأبعد، والمسافة في حق البعد والقرب مسافة القصر [فصاعداً][1] قولاً واحداً، وفيما فوق مسافة العدوى ودون مسافة القَصْرِ قولان، فوجب أن يكون قدر مدة انتظار المُغمَى عليه كقدر مدة الغَيْبة خلافاً ووفاقاً، ولا نظر إلى ثلاثة أيام إذا لم يُنظر إليها في الغَيْبة وجهًا واحداً.

قولُه: ‹الأسْقَام والآلام الشَّدِيدَة الشاغلة عن النَّظَر، تمنع الوِلاَية وتنقلها إلى الأبعد كالجنون. هذا نَصُّه، وبه أجاب الأصحابُ، لكن ليس سكون الآلام أبعد من إفاقة المُغمى عليه، فإذا انتظرنا الإفاقة في الإغماء وَجَبَ أن يُنتظَر السكون هنا، وبتقدير عدم الانتظار يجوز أن يُقال يُزوّجها السلطانُ لا الأبعد كما في صورة الغَيْبة لأن الأهلية باقيةٌ›[2] انتهى

وهذانِ الاحتمالانِ أسْقَطَهُما مِن **الرَّوْضَة** وقال في **المطلب**: الأول: له وجهٌ على حال، مع وجود الفرق بين الإغماء والألم، بأنَّ لأنواع الإغماء أمراً يعرفه أهل الخبرة، فيجوز أن يجعل فردًا ولا كذلك سكون الألم وإن احتمل زواله، وأمَّا الثَّاني: فلا وجه له، فإنَّا نمنع بقاء الأهلية وليس كالغَيْبة؛ لأن الغائب يَقْدِر على التزويج معها ولا كذلك مع دوام الألم المذكور.[3]

قوله: ‹في الفِسْق وللأصحاب فِيه سَبْعُ طُرُقٍ›[4] إلى آخره

فيه أُمورٌ:

أحدها: أنَّ عِبَارته في حكايةِ الطريقةِ الرابعةِ والخامسةِ قيل: يلي الأب والجد فقط. وقيل: غيرُهما. فجعل المدار الأبوة فيهما إثباتًا ونفياً، وعبارة **الرَّوْضَة** قيل: (يلي الجَدُّ فقط،

---

(١) سقط من (ت)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٨٨)

(٣) المطلب العالي (٢٠٩)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩١)

وقيل: عكسه)[١] فَجَعَل المدار فيهما الإجْبَار إثباتًا ونفياً، والصواب التَّفْصيل وهو جَعْل المدارَ في الأربعةِ الأُبُوَة كما عبَّر **الرَّافِعِي** ، فيلي الأب أو الجد مجبراً كان أوْ لا؛ لوفور الشفقة، وفي الخامسة الإجبار كما عبَّر في **الرَّوْضَة**، وبذلك صرَّح **الإمام** و**البَغَوي** و**المتولي**[٢] و**المحاملي**[٣] وغيرهم، وهو يُفهم من تعليل **الرَّافِعِي** يزوِّج الأبُ أو الجدُّ الثيِّبَ البالغة [العاقلة][٤] أيضاً وكذا هو في **الكفاية** وغيرها.[٥]

الثاني: أن ما حكاه في الخامسة عن **أبي إسحاق** ، وقول **الإمام** أنَّ قياسه أن يزوِّج البِكرَ أبوها برضاها /[٦] وإن لم يجبرها فيكون الفِسْق مانعًا للإجبار لا للوِلاَية.

قلـت: بذِلك صرَّح في **الشَّامِل** عن **أَبِي إسْحَاق**[٧] أنَّه لَا يُزَوِّج بالإجبار، فإن زوَّج بإذنها جاز، وكلام **المَاوَرْدِي** و**المحاملي** يوافقه في النقل[٨]، وقال **سُلَيْم**[٩] في

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤١٠)

(٢) أبو سعيد، عبدالرحمن بن مأمون النيسابوري المتَولي، تفقّه على الفُوراني والقاضي الحسين، برع في الفقه واصوله، من مصنفاته (التَّتمَة) الَّذِي تَمَّم بِهِ (الإِبَانَة) لِشيخه أَبِي القَاسِمِ الفُورَانِيّ، فَعَاجَلَتْهُ المِنِيَّةُ عَنْ تَكمِيْله، انْتَهَى فِيْهِ إِلَى الحُدُوْد، مات سنة (٤٨٧هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١/١٤٧) ، سير أعلام النبلاء (١٨/٥٨٥)

(٣) أبو الحسن، أحمد بن محمد بن القاسم البغدادي، المعروف بالمحاملي نسبة لبيع المَحَامِل التي يُرَكَّب فيها الأسفار، تفقّه على أبو حامد، وبرع في المذهب حتى قال عنه أبو حامد أنه أحفظ منه في الفقه، من تلامذته الكازروني، من مصنفاته (التجريد-المجموع-المقنع-اللباب)، مات سنة (٤١٥هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/٢٠٢) ، سير أعلام النبلاء (١٧/٢٥٦)

(٤) سقط من (ت)

(٥) وقال في كفاية النبيه: (لكمال شفقتهما، وقوة ولايتهما) (١٣/٤٧)

(٦) نهاية [١٩٤٧] من (ت)

(٧) ابراهيم بن احمد المروزي، فقيه شافعي، اخذ عن ابن سريج، ، من مصنفاته (شرح مختصر المزني)، توفي (٣٤٠هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/١٩٥) ، وفيات الأعيان (١/٢٦)

(٨) (وقال أبو اسحاق المروزي: إن كان الولي ممن يجبر كالأب بطل عقده بالفسق، وإن كان ممن لا يجبر كالعصبات لم يبطل عقده بالفسق ؛ لأنه يكون مأُمورًا كالوكيل) الحاوي الكبير (٩/٦١)

(٩) أبو الفتح، سُلَيْم بن أيوب بن سُلَيْم، بالتصغير فيهما، الرازي، اشتغل منذ صغره بالنحو واللغة، في بغداد، ولازم أبو حامد الغزالي حتى وفاته، ثم درَّس مكانه، برع في الفقه وأصوله، وتتلمذ على يده علماء كثر منهم

المُجرَّد/[١]: إن كان الأب أو الجد فاسقاً لم يملكا الإجبارَ على النكاح بلا خِلاف، وغيرهما مِن العَصَبات أو الأب أو الجد في حقِّ الثيِّب البَالِغة هل يكون لهم [وِلاَية مع الفِسْق؟ قال **أبُو إسحاق** : يكون لهم][٢] وهكذا الوكيل، والمَذْهب أنَّه لا يكون لهم وِلاَية مع الفِسْق وكذلك الوكيل.[٣] انتهى

لكن في كتاب **العِمْرَاني** : المُفْرد في هذه المسألة عن **أبي إسحاق** : أنَّه إن كان ممن يلي بالإجبارِ، كالأب والجد في البِكرِ لم يَجُز أن يكون فاسقاً كالحاكم، وإنْ كان لا يملك الإجبارَ كالأب والجد في تزويج الثيِّب وغيرها مِن الأولياء في تزويج البالغ جاز أنْ يكون فاسقاً؛ لأنَّه وكِيل [قال][٤]: وقال **المسعودي** : هي طريقة جيدة، ثم أَبْطَلها بالكافرِ فإنه يصِحُّ ... [٥] في البيع ولا يصحَّ في تزويج مسلمة قطعًا.[٦]

الثالث[٧]: بَقِيَ عليه طُرُقٌ:

أحدها: إن كان الفاسِق غيوراً وُلِّيَ وإلَّا فلا[٨]، وهي غَريبة، حَكَاها **الشَّيخ قُطْب الدِّين مَسْعُود بن مُحَمَّد النيسابوري** في كتاب **الهادي**، وهو تلميذ **إبراهيم المرورذي** مات سنة [٤٧٨][٩]، وفي تعليقٍ **لابن الصَّلاح**[١٠] عن **أبي علي بن عمار**[١] أنَّ **إمام**

نصر المقدسي، من مصنفاته: (الفروع – المعين) توفي وهو ذاهب للحج غرقا في البحر سنة (٤٤٧هـ) انظر: طبقات الأسنوي (٢٧٠/١) ، سير أعلام النبلاء (٦٤٥/١٧)

(١) نهاية [٦٢ / أ] من (م)

(٢) سقط من (م)

(٣) ما نقله عن أبي اسحاق موجود في الحاوي الكبير. انظر: (٦١/٩)

(٤) سقط من (م)

(٥) كلمة غير واضحة في النسختين.

(٦) ذكر في كتابه البيان: (وأمَّا الكافر: فإنما يصح أن يزوج ابنته الكافرة إذا كان رشيداً في دينه، لأنه مقر عليه، بخلاف الفاسق) (١٧١/٩)

(٧) في (م): الثاني. والصحيح ما اثبتناه (لأنه موافق للتسلسل)

(٨) انظر كفاية النبيه (٤٨/١٣)

(٩) بياض في (ت)

(١٠) هو: أبو عمرو، عثمان ابن المفتي صلاح الدين عبد الرحمن الكردي، الشافعي، المعروف بابن الصلاح، تفقّه

الحرمين قال بهذا التفصيل، وأنَّ **فَخْرَ الإسلامِ الشَّاشِي**[٢] قال: لا وَجْه له على أصل **الشافعي** ، إذ لو كان هذا في الوِلاَية لجاز في الشهادة فيقال: إذا كان الفاسق كريمَ النفس، صدوقَ اللهجةِ، تُقبل شهادته ويولى القضاء، وإنَّما يستقيم هذا على مذهب **أبي حنيفة** ، فإنَّ لهم في الشهادة هذا التقسيم.[٣]

والثانية: إن كان مبذِّراً في ماله حُجِرَ عليه لم يلِ، وإن كان غير محجورٍ عليه في المال يلِ، حكاها **سُلَيْم** في **الفروع**[٤] [ثم][٥] قال **الغزالي**: واستند قائلها إلى قول **الشافعي** في **الإملاء**: ولا يزوّج الفاسق المولى عليه. فدلَّ على أنَّه إذا لم يكن مولَّى عليه أن يزوّج، وفي **الشامل** و**البحر** إن كان محجوراً عليه فلا يلي قولاً واحدًا، وإلّا وَلِي قولاً واحدً، وقال في **البحر**: أنه ظاهر نصه في **الإملاء**.[٦]

الثالثة: أنَّه يزوِّج ابنته ولا يقبل النكاح لابنه، حكاها في **البحر** عن **أبي إسحاق الخرَّاط** عن بعض أصحابنا قال -يعني **أبو إسحاق**-: ويشبه أن يكون هذا أصحَّ الأقوال، والفرق أنَّ قَبُولَه على الصغير بالوِلاَية المحضة/[٧] وتزويج البنت لما له مِنْ معنى الشركة في

على والده منذ صغره ثم ارتحل الى الموصل ولازم العماد ابن يونس حتى برع، من مصنفاته (علوم الحديث- صيانة صحيح مسلم- فتاوى ابن الصلاح)، مات سنة (٦٤٣هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٤١/٢) ، وفيات الأعيان: ٢ / ٢٤٣

(١) هو: أبو علي، الحسن بن علي بن الحسن، المعروف بابن عمار، تفقَّه ببغداد على الهرَّاسي والشاشي، ثم درّس بها وافتى وانتفع به جماعه منهم ابن عصرون، توفي ببغداد (٥٢٩هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٦٢/٢) ، طبقات الشافعية للسبكي (٦٥/٧)

(٢) أبو بكر، محمد بن أحمد بن الحُسيْن الشاشي القفال الفارقيّ، الملقب فخر الإسلام، المستظهري: رئيس الشافعية بالعراق في عصره، رحل إلى بغداد وتولى فيها التدريس واستمر إلى أن توفي سنة (٥٠٧ هـ). من مصنفاته: (حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء) يعرف بالمستظهري، و (الشافي) وهو شرح مختصر المزني. انظر طبقات الشافعية السبكي (٧٠/٦) الاعلام للزركلي (٣١٦/٥)

(٣) انظر: حلية العلماء (٨٦٣/٢) النجم الوهاج شرح المنهاج (٩١/٧)

(٤) انظر: البيان (١٧٠/٩) المطلب العالي (٢١٧ وما بعدها)

(٥) سقط من (ت)

(٦) في البحر: ولاية الفاسق في النكاح باطلة، ولم يفصِّل. انظر: (٥٨/٩ وما بعدها) الحاوي الكبير (٦٢/٩)

(٧) نهاية [١٩٤٨/أ] من (ت)

بُضعها، ولهذا له منعها مِنْ غير كُفؤٍ، ولا يمنع ولده من غير الكُفؤِ، والفِسْق لا يَمنع التصرف عن الشركة.(١)

الرابعة: إن كان بحيث لو سلبناه الوِلاَية انتقلت إلى حاكم بفسقه وُلِّيَ وإلَّا فلا، حكاه **النووي** من زوائده عن **الغزالي**.(٢)

الخامسة: اختارها **الغَزَالي**(٣) في مصنَّفٍ له أفرده في هذه المسألة[أنه](٤) إنْ كان لها وليٌّ مُرْشِد في درجته تَوَلَّاه ولم يفتقر إلى إذن الفاسق، وإن كان المُرْشِدُ[في درجته](٥) دونه تولَّاه بإذنها، والأَولى أن يستأذنه ليخرج مِن الخِلاف، وإنْ لم يكن لها إلّا وليٌّ فاسق، فإن كان هناك قاضٍ يصلُح للقضاء، فوَلَّاه القاضي بإذنها والأَولى أنْ يستأذنه، وإنْ لم يكن هناك قاضٍ وثَمَّ فقيهٌ يصلُح للفُتْيا حكَّمَتْه المرأة ليزوّجها بإذن الفاسق، وإن عُدِم فإنكاح الفاسقِ أولى من إنكاح قاضٍ لا يصلح للقضاء؛ لأن في جوازه خلافاً، ولا خلاف في بطلان إنكاح قاضٍ لا يصلُح للقضاء، فإن تَزَوَّجها مِنْ وليها الفاسق ثم طلَّقها ثلاثاً فالأَولى أن لا يتزوجها إلا بعد زوج. قال: وسمعت بعض شيوخي [يقول](٦): لا تُفتي بغير ذلك لفساد أهل الوقت؛ لئلَّا يجعلوا ذلك ذريعةً إلى استحلال النساء بعد الطلاق الثلاث قبل زوج، كما كان **الشافعي** يذهب إلى أنه لا ضمان على الأُجَرَاء، ولا يفتي به لفساد الأُجَراء. قال: وإنْ عَلِم المسؤول فِسْق الولي أو سأله عن ذلك ثقةٌ لا يحرّف السؤال عن كيفيَّة/(٧)وقوعه جاز له أن يفتي بمذهب **الشافعي** في ذلك، وأنَّ الطلاق لا يقع، أخبرني **الإمام محمد بن أحمد الشريف العثماني**(٨) بمكةَ أنَّ فقهاء بغداد(١) الشافعية على الفتيا

---

(١) لم اجده في البحر.

(٢) روضة الطالبين (٥/٤١٠)

(٣) في (م) : العمراني

(٤) سقط من (ت)

(٥) سقط من (ت)

(٦) سقط من (م)

(٧) نهاية [٦٢/ب] من (م)

(٨) هو أبو شجاع، مُحَمَّد بْن عَلِيّ بْن مُحَمَّد الشريفُ الأُمَويّ العُثمانيُّ، وسَكَنَ الديارَ المصرية، كان حسن السَّمْتِ،

بذلك. انتهى

الأمر الرابع: أنَّه لم يرجِّح هنا شيئاً؛ لكن ذَكَر في كلامه على **رقوم الوجيز** أنَّ ظاهر مذهب **الشافعي** مَنعُ وِلاَية الفاسق[٢]، وقد يُنازع فيه قول **الإمام** و**الغزالي** أنَّ ظاهر نصوص **الشافعي** في الكتب الجديدة والقديمة أنه يَلِي[٣]، لكنَّ الصَّواب ما قَاله **الرَّافِعِي** فإنه المشهور الذي ذكره **المَاوَرْدِي**[٤] و**الشيخ أبو حامد**[٥] وغيرهما، وقال **ابن كج** في **التجريد**: نصَّ عليه [**الشافعي**][٦] في **الجامع الكبير** و **الإملاء**، وقال **أبو الطيب** في **مجرَّده** : نصَّ عليه في **البويطي**[٧]، ولا يُعْرَف له هذه المسألة في غيره من الكتب، ونقله غيره عن نصِّ **الإملاء** ونسبه في **الشامل** للأكثرين وكذا **الروياني** في **الحِلْية** وقال: (إنه المختار؛ لأنه لم يخل عصر من الأعصار من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا من الفسَّاق خاصَّة /[٨] من الأعراب في البوداي، والأكراد في البراري، والترك في الصحاري، والهند في الآفاق، ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من الصحابة و[لا][٩] التابعين منعهم من تزويج البنات مع وجوب الاحتياط في الإبضاع.[١٠] انتهى

كثيرَ التّصوّنِ جدًا، من أعيان الطائفةِ العثمانية، رق حاله، وانقطع إلى العبادة، مات سنة (٦٣٣هـ). انظر: وَفيات المشاهير وَالأعلام (١٤/١١٩)

(١) مدينة بغداد عاصمة جمهورية العراق، وهي أكبر مدينة في العراق وثاني أكبر مدينة في الوطن العربي بعد القاهرة. انظر: معجم البلدان (١/٤٥٦)

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٩/٦٢)

(٣) انظر: الوسيط في المذهب (٥/٧٢) نهاية المطلب (١٢/٥٠) المطلب العالي (٢١٣)

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٩/٦٢)

(٥) قال في البيان: (قال الشيخ أبو حامد: الفاسق ليس بولي في النكاح قولا واحدا) (٩/١٧٠)

(٦) سقط من (م)

(٧) مختصر البويطي (٤٢٨)

(٨) نهاية [١٩٤٨/ب] من (ت)

(٩) سقط من (ت)

(١٠) الحلية ورقة ١٢٦

الخامس: قوله في زوائد **الرَّوْضَة**: (**رجَّح الرَّافِعِي في المحَرَّر منع وِلاَية الفاسق**)[١] ليس كذلك، وعبارته الظاهرة مِن أَصْل المذهب وهي نصُّ عبارته في **الشَّرْح**[٢]، وظاهر المذهب أنَّ فيها وهماً[٣] إشارة إلى تَوقُّفِه[٤] في التَّرْجِيح، وإلى ما ذكره في **الشَّرْح** أن فتوى أكثر المتأخرين لاسيما الخراسانيون خلافه.[٥]

السادس: أنَّ ما حكاه في زوائده عن فتوى **الغزالي**[٦] يخالفه ما حكاه **الشيخ تاج الدين الفزاري**[٧] في **فتاويه** عن **الغزالي** فذكر أنَّ **الفتح المصيصي**[٨] صاحب **الشيخ نصر المقدسي**[٩] استفتى **الغزالي** فقال: أنه يَلِي مطلقاً. وقال: أنه القياس الصحيح، ولا سبيل إلى الفتوى بغيره؛ لأن الفِسْق قد عمَّ البلاد والعباد، ومَنْ شَهِد ببطلان هذا في النكاح فقد شهد أولاً على نفسه، وعلى ابنا الزمان، فإنَّ أنكِحَتهم مما يتعاطاها الفسَّاق، إمَّا مِنْ الأقارب أو القضاة).[١٠] انتهى

لكن الذي حكاه **النووي** سَبَقهُ إلى حكايته **ابن الصلاح** في **فتاويه**، وأيَّده بقول الأصحاب: (أنَّ ذوي الأرحام في هذا الزمان يورثون لفساد مَنْ يتولى بيت المال). وقال في

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/٤١٠)

(٢) يقصد به (الشرح الكبير) المسمى فتح العزيز في شرح الوجيز

(٣) في (ت): وفيها

(٤) في (م): وقفه

(٥) انظر: فتح العزيز (١٦٩٥)

(٦) انظر: روضة الطالبين (٥/٤١٠)

(٧) تقدمت ترجمته

(٨) أَبُو الْفَتْحِ، نصر الله بن مُحَمَّد بن عبد الْقوي، المصِّيصِي، الدِّمَشْقِي، الشَّافِعِيُّ، الأَشْعَرِيُّ نَسَباً وَمَذْهَباً، نْتَهَى إِلَيْهِ عُلُوُّ الإِسْنَادِ بِدِمَشْقَ، مات سنة (٥٤٢هـ). انظر طبقات الشافعية للأسنوي (٢/٢٠٢) ، سير أعلام النبلاء (٢٠/١١٨)

(٩) نصر بن إبراهيم بن نصر إبراهيم المقدسي، ويعرف بابن أبي الحافظ النابلسي، شيخ المذهب بالشام، تفقّه على سليم بن أيوب الرازي، ومن تصانيفه: كتاب (الحجة على تارك المحجة- الانتخاب الدمشقي- التهذيب في المذهب- الكافي) ولما قدم الغزالي دمشق اجتمع به، واستفاد منه، مات سنة (٤٩٠هـ)
انظر طبقات الشافعيين لإبن كثير (١/٤٩١)، الأعلام للزركلي (٨/٢٠)

(١٠) انظر: الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع (٢/٤٠٩) مغني المحتاج (٤/٢٥٦)

موضع آخر: (لا يتولَّى الفاسِقُ النكاحَ إلا حيث لا يتصدى للأنكحة العامة إلا فاسق آخر). قال: (وهذا أصحُّ ما يقال فيه).[١] انتهى

وبالصحة مطلقاً أفتى **ابن عبد السلام** أيضاً قال: (لأنَّ الوازع[٢] الطبعي أقوى من الوازع الشرعي)[٣]، وقال **الجويني** في **مختصره**: أنَّه الصحيح وعليه العمل. وليس هو بمخالِفٍ للمشهور عن العراقيين والنصُّ والجديد[٤]، بل ذلك محمولٌ على الأغلب في تلك الأعصار، وهو وجود الحاكم والقريب العَدْلَين، وأمَّا غيره مِن الفسَّاق فكالعدم.

السابع: خصَّ **الإمام** الخِلاف بالمُجَاهِر، أمَّا المسْتور فيجوز أن يكون وليَّاً، وتنفُذُ تصرفاته مِنْ غير بحث عن عدالته باتفاق الأصحاب[٥]، ذكره [**الإمام**][٦] عند الكلام في وِلاَية الكافر، وقال في موضع آخر: (أطبقوا على معاملة أولياء الأطفال، وإن لم تظهر عدالتهم عند الحكام).[٧] ولم يُحرِّض على الخلاف في انعقاده بالمستورين، وتابعه في **البسيط** لكن **ابن يحيى**[٨] في **المُحيط** صرَّح بالخلاف فيه، وكذلك **ابن الصَّلاح** في **فتاويه**، [وقال صاحب/[٩] **الذخائر**: يُحتمل تخريج خلافٍ فيه من الشاهد.[١٠] انتهى

---

(١) فتاوى ابن الصلاح (٤٣٠)

(٢) الوازع : الزاجر عن الشيء والناهي عنه. انظر: تاج العروس مادة وزع (٣٢٠/٢٢)

(٣) انظر: مغني المحتاج (٢٥٦/٤)

(٤) في (م) : والحديث

(٥) انظر: الوسيط في المذهب (٧٤/٥) روضة الطالبين (٤١٠/٥) وقال ابن الرفعة –رحمه الله–:(إن كان مُعْلناً بالفِسْق فلا يلي، وغيره يلي) كفاية النبيه (٤٨/١٣)

(٦) سقط من (ت)

(٧) نهاية المطلب (١٢٠/١٢)

(٨) هو: مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن أَحْمد بن عبد الله بن مُحَمَّد ابْن يحي بن سيد النَّاس، الْمصْرِيّ، قال فيه الذَّهَبِيّ كَانَ صَدُوقًا فِي الحَدِيث حجَّة فِيمَا يَنْقُلهُ لَهُ بصر نَافِذ بالفن وخبرة بِالرِّجَالِ وطبقاتهم وَمَعْرِفَة بالاختلاف، وَشرح من التِّرْمِذِيّ قِطْعَة وَله تصانيف أخر ونظم كثير، مات بدمشق سنة (٧٦٦هـ) انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٢٦٨/٩)

(٩) نهاية [١٩٤٩/أ] من (ت)

(١٠) انظر: فتاوى ابن الصلاح (٤٣٠/٢)

وكلام **ابن القطان** في **فروعه]**[١] يقتضي اعتبار ظهورُ العدالةِ إذ قال: اعتبار العدالة في الولي أن تُقبل شهادة/[٢] مِثْله فيما يُتداول قَبول الحاكم لها، ويشبه أنْ يأتي في المستور ما سَبق في تفسيره في الشهود.

قولُه في الرَّوْضَة: ›قال القاضي الحُسيْن والشيخ أبو علي: وِلاَية الفاسق لمال ولده على الخلاف في وِلاَية النكاح [بلا فرق][٣]**، وقَطَع غيرهم بالمنع، وهو المذهب‹**[٤] انتهى

ينبغي أنْ يكون الضمير في قوله: **وهو للمنع.** للقطْعِ به، وإنْ كان خِلاف الظاهر، لأن **الرَّافِعِي** لم يرجِّح القطْعَ وإنْ رجَّح المنعَ مِن حيث الجملة.

قوله: ›في انْعِزال الإمام الأعْظَم بالفِسْق وجْهان، أَصَحَّهُما المَنْعُ، وحينئذ ففي تزويج بناتِهِ وبناتِ غيره بالوِلاَيَةِ العامةِ وجْهان، أَصَحُّهما يُزَوِّج‹.[٥] انتهى

ينبغي أن يكون قولُه: **بالوِلاَية العامة.** متعلقاً ببناته وبنات غيره، حتى أنه إنما يزوِّج بنته بالوِلاَية العامة إذا لم يكن لا وليَّ إلا السلطان، وقد بيّنه **المتولي** بقوله: إن قلنا لا وِلاَية لفاسق، قال أصحابنا: لا يزوِّج ابنته. أي بالوِلاَية الخاصة، ولكن يزوّج الأَيامى من المسلمين؛ لأنَّ تزويج البنت بالوِلاَية والفِسْق ينفي وِلاَية القرابة، ووِلاَية الأيامى بالسلطنة والفِسْق لا تنافي وِلاَية السلطنة. انتهى، فتفطَّن لذلك.

قال **ابن الرِّفْعةِ** في **الكِفاية:** فُهِم عنه أنه نفى تزويجه لابنته بالوِلاَية العامة، وليس كذلك وإنما أراد الوِلاَية الخاصة وهو مطابق لكلام **الرَّافِعِي** تبعًا **للبغوي**، ولا ينبغي خلافٌ؛ بل ينبغي أنْ يُقَال يزوِّج بالوِلاَية الخاصة لمشقَّة سَلْب الوِلاَية.[٦]

---

(١) تكرار في (ت)

(٢) نهاية [٦٣ / أ] من (م)

(٣) سقط من (م)

(٤) روضة الطالبين (٥/٤١٠)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٣)

(٦) انظر: كفاية النبيه (١٣/٤٨)

قوله: ‹**إذا تاب الفاسق، ذَكَر في التهذيب هنا له التزويج في الحال، ولا يُشترط مضي مدة الاستبراء. والقياسُ الظَّاهِرُ وهو المذكور في الشهادات: أنَّه يُعْتَبر الاستبراءُ لعَوْد الوِلاَية، حيث يُعتبَر لِقَبول الشهادة**›[١] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أن ما حكاه عن صاحب **التهذيب**[٢]، جزم به في **الكافي**، وإنَّما ذكره شيخهما **القاضي الحُسيْن** بالنِّسبة للفاسق بالعَضْل لا بالنِّسبة لكل فاسق، فقال: (وإنما يَرتفِع عنه سِمَةُ الفِسْق، وتُقبل شهادته إذا عاد إلى تزويجها وكان غير ذلك؛ لأن هذا فسقٌ مخصوص، فتوبته مخصوصةٌ، كالقاذفِ توبته بأن يقول قَذْفِي باطلٌ)[٣] انتهى

وإليه يشير قوله في **التَّتِمّة**: إذا عَضَل وقلنا: يَفسُقُ بالعَضْلِ. فإذا زوَّجها جاز؛ لأَّنه ثبت فِسْقُه بالعَضْل وبالتزويجِ/[٤] يزول العَضْلُ.[٥]

الثاني: أنَّ استشكال **الرَّافِعِي** قد ذكره صاحب **الاستقصاء** احتمالاً له، ونقله وجهًا[٦] **جمال الإسلام ابن البَزَرِي**[٧] في **فتاويه** فقال: إذا تاب الوَلي في النكاح [في الحال][٨] فهل يجوز أن يزوِّج ابنته؟ فيه وجهان، من غير أن تمضي سنة[٩]. هذا لفظُه

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٤)

(٢) التهذيب (٢٦١/٥)

(٣) المطلب العالي (٢٢٧) وانظر: الغرر البهية في شرح البهجة الوردية (١١٦/٤)

(٤) نهاية [١٩٤٩/ب] من (ت)

(٥) انظر تتمة الابانة (٢١٢)

(٦) في (م) : وجهان

(٧) أبو القاسم، عمر بن محمد المعروف بابن البزري، ولد بجزيرة ابن عمر (٤٧١هـ) وتفقه على الفارقي ثم قصد بغداد وقرا على الغزالي، ثم استقر بالجزيرة يصنف ويدرس، ومن مصنفاته (التصنيف المعروف على المهذب في حل اشكالاته وتفسير غريبه) إلى أن مات بها–رحمه الله– عام (٥٦٠هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٢٥/١) ، تاريخ الإسلام (١٧٤/١٢)

(٨) سقط من (ت)

(٩) انظر: تحفة المحتاج (٢٣٠/٧)

وقال **الروياني** في **التلخيص**: لو عَضَل ثم بادر إلى تزويجها؛ جاز، فإن قيل: أليس عندكم لا وِلاَية لفاسق وهذا [قد][(١)] فِسقٌ بالعَضْل؟ قلنا: قد قيل لا يُفسَّق؛ لأن عَضْلَه يَحتَمِل التأويل، فإن لم يكن بتأويلٍ لا يزوِّج حتى يتوب، ومن أصحابنا من قال: أنَّه فسقٌ، وإقدامه على التزويج توبة، ويزول الفِسْق به، وهو كالتوبة من غيره.[(٢)] انتهى

وفيه جواب استشكال **الرَّافِعِي** ، وقد أشار **ابن الصلاح** في **فتاويه** إلى الجواب عنه أيضاً بأن: توبة المُعلِن بالفِسْق مُلْحَقة عند بعض أصحابنا بالمستور من غير توقُّف على إصلاح العمل في المدة المعلومة، والمستورُ يلي التزويجَ ولا يخرَّج على الخلاف في الفاسق كما قاله **الغزالي**.[(٣)] انتهى

وفرَّق صاحب **الوافي** بأنه بالتزويج زال ما لأجله عصى وفَسَق قطعًا ويقينًا، بخلاف ما إذا تاب عن فِسْقٍ لجواز بقائه عليه باطنًا، وافتقر إلى مدة الاستبراء.[(٤)] انتهى

وهو يقتضي تخصيص المسألة بالفِسْق بالعضل لا مطلق الفِسْق، كما سبق أنَّه الصواب في فرض المسألة، وهذا الفرق هو معنى كلام **التَّتمَّة**[(٥)] و **البحر** السابق.[(٦)]

الثالث: لو جزمنا على ما حكاه **الرَّافِعِي**/[(٧)] من التعميم بالنسبة لكل فاسق ففي الجواب طريقان:

أحدهما: أن المشروط في ولي النكاح عدم الفِسْق لا قَبُول الشهادة، ولهذا يزوِّج الولي المجبر وإن كان عدوًا على الأصح، ومدة الاستبراء إنما تعتبر لقَبُول الشهادة.

الثاني: أنَّ العدالةَ والفِسْق بينهما واسطةٌ، فإنَّ العدالةَ مَلَكَةٌ تَحمِل على مُلازمة التقوى

---

(١) سقط من (ت)

(٢) انظر: مغني المحتاج (١٧٥/٣)

(٣) فتاوى ابن الصلاح (٤٢٣/٢)

(٤) انظر: الغرر البهية في شرح البهجة الوردية (١١٦/٤)

(٥) في (ت): التجربة

(٦) الكلام السابق في التلخيص وليس في البحر. انظر الصفحة التي قبل هذه.

(٧) نهاية [٦٣/ب] من (م)

ويُشترط فيها اجتناب الكبائر، فالصبي إذا بلغ ولم يُصدر منه كبيرة وإلى الآن ما حصلت له تلك المَلَكة لا عدلٌ ولا فاسق، وهكذا الفاسق إذا تاب زال عنه اسمُ الفِسْق بالتوبة، ولا يكون عدلاً حتى تحصُل له [تلك][(١)] المَلَكة والاستبراء يخصها[(٢)]، والولي في النكاح لا يُشترط فيه العدالة، وإنما يُشترط عدم الفِسْق، وهذه قاعدة[(٣)] عظيمة ينتفع بها في مواضعَ[(٤)]، وكذا الكافر إذا أسلم لا يُحكم بعدالته حتى يُختَبر، وليس بفاسقٍ ما لم تُصدر منه كبيرة، وقد قال **القاضي الحُسيْن**: إنه إذا امتنع من[(٥)] تزويج إحدى ابنتيه يصيرُ فاسقاً بالعَضْل، وهل يملك تزويجَ ابنته الأخرى؟ وجهان، وعن **الغزالي** إذا قلنا يصير فاسقاً بالعَضْل فإنَّ شهادته مقبولة.[(٦)]

قولُه: «**وفي تعليقِ الشيخ مَلكْدَاد القزويني/[(٧)] عن القاضي أبي سعْد إذا لمْ تَثْبُتُ الوِلاَية للفاسقِ، لمْ يَكُن لهُ أنْ يَنكِح لنفسِه أيضاً، والصَّحيحُ خِلافه؛ لأنَّ غَايته أنْ يَضُرَّ بنفسِه، ويُحتمل في حقِّه ما لا يُحتَمل في حقِّ غَيره**»[(٨)] انتهى

وفيما أطلقه تأمُّل، فإنه إن كان فيمن حكم بسفهه لفسقه[(٩)]: فليس له الاستقلال بالتزويج قطعًا، وإن لم يكن: فإن كان فسقه مقارباً لبلوغه فالحجْر يُستدام عليه، وإلَّا فإن بلغ رشيدًا ثم سَفِه أو بلغ مهمِلاً، فالخلاف فيه مشهور لا يحتاج لعزوه للتعاليق الغريبة.

ولعلَّ[(١٠)] **القاضي أبا سعْد** بنى ذلك على الطريقة السابقة عن نصِّ **الإملاء** أنَّ

---

(١) سقط من (ت)

(٢) في (م): يجعلها

(٣) في (ت): فائدة

(٤) في (م) : مواعظ

(٥) في (م): عن

(٦) انظر: الوسيط في المذهب (٣٦٢/٧)

(٧) نهاية [١٩٥٠/أ] من (ت)

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٤)

(٩) في (ت): لسفهه لنفسه

(١٠) في (م) : ولكن

المَحْجُور عليه لا يَلِي بخِلاف غَيره، و**ملكواذ**[١] هو بالذال المعجمة، في آخره كذا رأيته مقيدًا في أصلٍ صحيحٍ بأمالي **الرَّافِعِي** مصححًا عليه، قال **الرَّافِعِي**: وهو أبو بكر بن علي أبي[٢] عمرو العمركي الجبار القزويني، وربما سَمَّى نفسه عبد الله، إمامٌ خطيرٌ ينبوع وَرِعٍ ملازمٌ لسيرة السلف الصالح، أفتى بقزوين[٣] سنين وتفقَّه على **البَغَوي** وعلَّق مجمُوعَهُ عليه بعبارةٍ أبسط مما يوجد في التصنيف، وتفقَّه أيضاً على **القاضي أبي سعد الهروي** توفي قيل سنة ٤٣٤هـ.[٤]

قولُه: ‹**واحتجَّ مَنْ نَصَر إثْبَاتُ الوِلاَيَة**[٥] **بأنَّ العَضْل فِسقٌ، وقد نَصَّ الشَّافعي على أنَّه تُنقل الوِلاَيَة للقاضي دون الأبعد، وقد يُعترض عليه مِن وجوه: أَحدها: أنَّ الحَنَّاطي حكى وجهًا، أنَّ الفِسْق يَنقُل الوِلاَيَة للسلطان. والثَّاني: أنَّ المذكور في العَضْل ربَّما كان جواباً على أنَّ الفاسِق يلِي. والثالث: أنَّ الفِسْق إنَّما يَتحقَّق بارتكابِ الكبيرةِ والإصرار على الصغيرةِ، والعَضْلُ ليس مِن الكبائِر، وإنَّما يَفْسُق به إذا عَضَل مرَّات، أقلَّها فيما حكى [بَعضهم]**[٦] **ثلاث، وحِينَئِذ فالوِلاَيَة للأبعدِ إذا جعلنا الفِسْق سالباً للوِلاَيَة**›[٧] انتهى

فيه أُمورٌ:

أحدها: ما جزم به من أنَّ العَضْل ليس بكبيرة، خلاف ما اقتضاه كلامُ غيره ممَّن

---

(١) هو: أبو بكر، بن ملكداد بن علي العمركي، شيخ والد الرافعي، تفقّه على الهَروي، كان مُحصِّلا للعلم طول عمره، أفتى بقزوين سنين، مات سنة (٥٣٥هـ) انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١٥٠/٢) ، طبقات الشافعية للسبكي (٣٠٢/٧)

(٢) في (م) : بن

(٣) تقع في شمال ايران وهي احد محافظاتها. انظر: معجم البلدان (٣٤٢/٤) آثار البلاد وأخبار العباد (١٧٧/١)

(٤) وهو شيخ والد الرافعي، مات سنة (٥٣٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١٥٠/٢) ، طبقات الشافعية للسبكي (٣٠٢/٧)

(٥) في (م) : وِلاَية الفاسق.

(٦) سقط من (ت)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٥)

أطلق الفِسْق به، وقد صرَّح **القاضي الحُسيْن** بأنَّه يُفسَّق بمرة واحدة، وهو صريح في أنه كبيرة إذ لم يعتبر التكرار، نعم في إطلاق الفِسْق [نَظَر، فإنه سيأتي في كتاب الشهادات عن **الشافعي** والجمهور أنَّ الفِسْق][١] لا يحصل إلا بغلبة المعاصي وكثرتها، وأن الطاعات إذا كثُرت أو غلبت لا تُصَيِّر[٢] الملازمة على نوع واحد من الصغائر وإن تكررت المعصية إذا كانت المعاصي بالنسبة إلى الطاعات معلومة، وحكى **الرَّافِعِي** هناك وجهًا أن الإصرار على نوع واحد مِنْ الصغائر فِسق، وهذا الذي قاله هنا إنما يأتي [على][٣] هذا الوجه لا على الراجح/[٤]، ثم رأيتُ صاحب **الاستقصاء** قال/[٥]: إنْ كان العَضْل بتأويلٍ فلا يَفْسُق، وإن كان بغير تأويل فَسَق. قال: ويُحتمل أنْ لا يصح بعد ذلك تزويجه ما لم تَظهر توبته.

الثاني: لا بدَّ في التفسيق به من أن لا يكون له تأويل، بل فعله عماداً[٦]، كما سبق عن **الاستقصاء**، وبه صرَّح صاحبُ **المعين** فقال: والعَضْلُ ثلاثاً وهل يفسق به؟ ويحتمل أن لا يصح بعد ذلك تزويجه ما لم تَظهر توبته وعزاه إلى **النكت**، ثم قال: والمشهور الأول.[٧] وقد صرَّح القاضيان **الحُسيْن والمَاورْدِي** وغيرهما بأنَّ على الحاكم إحضاره ويسأله عن سبب عَضْله.[٨]

الثَّالث: أنَّ ما ذكره من اعتبار التكرار في الفِسْق، يخالفه كلام **القاضي الحُسيْن** فإنه يقتضي التفسيق بمرة، وقال: إذا كان له ابنتان فعَضَل في أحدهما، زوّجها الحاكم، وهل له أنْ يزوّج الأخرى؟ وجهان: إن قلنا الفاسق يلي فله ذلك، وإلا فوجهان بناء على [ماذكرنا][٩]

---

(١) سقط من (م)

(٢) في (ت): لا تضر

(٣) سقط من (ت)

(٤) نهاية [٦٤ / أ] من (م)

(٥) نهاية [١٩٥٠ب] من (ت)

(٦) في (ت) : عنادا

(٧) انظر: الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع (٤١٣/٢) مغني المحتاج(٢٥٢/٤)

(٨) انظر: الحاوي الكبير (١١٢/٩)

(٩) سقط من (ت)

أنَّ كُلَّ فِسْقٍ يُخرجه عن الوِلاَية أم فسق مخصوص؟ قال: وعلى هذا يقال رجل مجبر لبنتين، له تزويج أحديهما دون الأخرى.[1] انتهى

وهذا الذي نقله **الرَّافِعِي** عن بعضهم من الثلاث، مُراده ثلاث مراتٍ لا ثلاث عقود، ولا ثلاثاً في عقدٍ واحدٍ؛ لأن الوَلِيُ إذا امتنع مرةً واحدةً كان ذلك كافياً في نقلِ الوِلاَية إلى الحاكم، وهل المراد التكرار بالنسبة إلى الأزواج أو مطلقاً، ولو إلى زوج واحد؟ فيه نَظَر.

قوله: ‹**الكافرُ يلِي تَزويج ابنته الكافرة، وهذا إذا كان لا يَرْتَكِب مَحْظُوراً في دِيْنه، فإن كان يرتكبه فكتزويج**[2] **المسلم الفاسق ابنته، وعنِ الحُلَيمي**[3] **أنَّ الكافر لا يلي التزويجَ، وإذا أراد مُسلم أن يتزوج بذميةٍ زَوَّجها منه القاضي، والمذهب الأول**›[4] انتهى

فيه أُمورٌ:

أحدها: عبَّر جماعة بكونه عدلاً في دِيْنِه قال **الإمام**: وتثبت عدالته في دِيْنه بإطلاعنا على شرعهم، أو بأن يُسْلِم منهم مَنْ هو عدل رضي فينا وهو خبيرٌ [بشرع الكفار، وإن لم نجد شيئاً مِنْ ذلك خُرِّج على أنَّ المستور يلي كما بيَّنا][5][6]

الثاني: ما حكاه عن **الحُليمي** يقتضي أنَّه لا يَلِي أصلاً، لا المسلمة ولا الكافرة، وليس كذلك؛ بل مراده يلي التزويج مِنْ مسلم، ولهذا قال في **التَّتِمّة**: لا خلاف أنَّ الكافر يزوِّج ابنته الكافرة من ذمي وإنما الخلاف في تزويجها من مسلم).[7] وأطلق **الإمام**[1] المنع

---

(١) انظر المطلب العالي (٢٢٧)

(٢) في (م) : فليزوج

(٣) هو: أبو عبدالله، الحسين بن الحسن بن حَليم، المعروف بالحَليمي، كان شيخ الشافعيين وأنظرهم بعد القفَّال الشاشي والأودني، عظيم القدر، لا يحيط بكنه علمه إلا غواص، من مصنفاته (شعب الإيمان) مات سنة (٤٠٣هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٩٤/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (٣٣٣/٤)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٦)

(٥) سقط من (م)

(٦) انظر: نهاية المطلب (١١٩/١٢)

(٧) المطلب العالي (٢٣٣)

فقال: (ذهب بعض أئمة الخلاف إلى أن الكافر لا يُزوج الكافرة، ولم يَصِرْ إليه أحدٌ مِن المعتبَرين في المذهب إلا **الحُليمي** وهو رجلٌ عظيمُ القَدْرِ لا يُحيط بِكُنْهِ عِلْمِه إلاَّ غَوَّاص، والنصُّ عنده محمول على جواز ترك التعرض للكفار/[٢]).[٣]

وقال **القاضي الحُسيْن** قبيل الأقضية: إن **الحليمي** خرَّج ذلك مِن قول **الشافعي** في **المختصر**: (ولا يزوِّجُهم إلا بولي وشهود مسلمين).[٤] برغم أن قوله: مسلمين. إلى الجميع، فذهب إلى أنَّه لا يزوِّج الكافر ابنته الكافرة[٥]، وصرَّح في **البحرِ** في الكلامِ على الفَاسِق بأنَّ **الحُليمي** جَعَل الكُفْر مِنْ سَوالب الوِلاَية، وقال في [باب][٦] نكاح أهل الذمة: قال **الحُليمي**: لا يجوز أن يكون ولياً كالفاسق؛ لأن الكفر أغلظ من الفِسْق. ثم حكى بعده قول **الشافعي** في **المختصر**: والنَّصْراني في إنكاحِ ابنته وابنه الصغير كالمسْلِم. قال: وهذا يدل على بطلان قول **الحُليمي** وحكى عن **الحاوي** أنَّ هذا يخالف وِلاَية المال [في حقيقتهم على أولادهم، فإنهم إذا ترفَّعوا إلينا فيها لا نقر المال بأيديهم، والفرق أنَّ المقصود بوِلاَية المال][٧] الأمانة، وهي في [حق][٨] المسلمين أقوى وفي النكاح الموالاة، وهي في الكافر للكافر أقوى.[٩] انتهى

وسبق قول **الإمام** أنَّ **الحُليمي** حَمَلَ النصَّ على ترك التعرض لهم.[١٠]

قولُه: ﴿**فإن لمْ يَكُن هُناك قاضٍ للمُسْلمين، حَكَى الإِمَام [و][١] صَاحِبُ التَّقْرِيب**

(١) في (م) : الأئمة.

(٢) نهاية [١٩٥١/أ] من (ت)

(٣) نهاية المطلب (١٢/١١٩)

(٤) الأم (٥/٥٠)

(٥) انظر: المطلب العالي (٢٣٣)

(٦) سقط من (م)

(٧) سقط من (م)

(٨) سقط من (م)

(٩) انظر: البحر (٩/٢٩٧)

(١٠) نهاية المطلب (١٢/١١٩)

أنَّه يَجُوز للمُسْلم قَبُول نِكَاحها مِنْ قَاضِيهم، والظَّاهِرُ المَنْع[٢] انتهى

وتَخْصِيصه المَنْع بالمُسْلِم يقتضي/[٣] جَوازه للكَافِر، وهو ظاهر، فإن المذهب صِحَّة أنْكِحَةِ الكُفَّار، سواء صدرت من قاضيهم أم لا.[٤]

قوله: **(وهل يُزَوِّج اليَهُودِي النَّصْرَانية أو عَكْسه؟ فيه احتمالان)**[٥] انتهى

وتوقفه في هذه المسألة عجيب! فهي موجودة في **النِّهاية** التي نقل[٦] **الرَّافِعِي** منها، وحكى فيه الاتفاق فقال: (وقَطَع أصحابنا بأنَّ اليهودي مع النصرانية بمثابة المجتَمِعِين في كُفْرٍ واحدٍ، ولا يؤثر اختلاف أديان الكفار في الولايات، كما لا يؤثر في قطع الميراث، وهذه أصولٌ مُتَّفقُ عليها.[٧] انتهى، وجزم به **المَاورْدِي**[٨] و**الرَّوْياني**.[٩]

نعم ما حاوله **الرَّافِعِي** مِن الخِلاف صرَّح به في **التَّتِمّة** بناءً على أنَّ الكُفْر مِلَّة واحدة أو مِلَل؟ ومِنْهُ تَعْلَم ترجيح عدم المنع، والحق أنَّ الكُفْر مِلَّة واحدة بالنسبةِ إلى أنَّهُما يجمعهما أشدُّ الاشياء وهو الجهل بالله تعالى، ولأن[١٠] كلَّ طائفة تُعادي الأُخرى قال تعالى: ﴿وَقَالَتِ الْيَهُوْدُ لَيْسَتِ النَّصَارَى عَلَى شَيءٍ﴾[١١] فإذا ثبتت العداوة بينهم فينبغي امتناع التزويج كما إذا كان بين الأب المسلم وبنيه عداوة.[١٢]

---

(١) في (م): عن.

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٧)

(٣) نهاية [٦٤ / ب] من (م)

(٤) انظر: الوسيط في المذهب (١٣٢/٥) المجموع شرح المهذب (٤١٩/١٩)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٧)

(٦) في (ت): نظر.

(٧) نهـاية المطلب (٩٩/١٢)

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٣٠٤/٩)

(٩) انظر: البحر(٢٩٧/٩)

(١٠) في (م): ولكن.

(١١) سورة البقرة آية (١١٣)

(١٢) أيضا علَّلَ الماوردي والروياني بنفس السبب وهو أنَّ الكفر ملَّة واحدة. انظر: المهمات (٥٦/٧)

قوله: ‹المُرْتَدُّ لَا وِلاَية لَهُ علَى مُسْلمة ولا على مُرْتَدَّة، هكذا قالهُ فِي التَّتِمّة›[١] انتهى

وقَد أَعَاد المسْأَلَةُ في آخِر بَاب الردّة وقال: (لا يَصِح نكاحه ولا إنكاحه لسقوط ولايته. قال في **التهذيب**: وفي تزويج أَمَتَهُ وجهٌ غير قوي أنَّه يجوز إنْ أبقينا مُلكَه كسائر تصرفاته التي لا تَقْبَل/[٢] الوقف، وهذا ما أوْرَده **المُتَولِّي** وغيره).[٣] انتهى

وفي **البَحْر** هَلْ يُزوج المُرْتَدُّ أَمَتَهُ المُسْلِمة؟ إنْ قُلْنا لا يزول ملكه بالرِّدة؟ ففيه وجهان. وقال في موضع آخر: لا وِلاَية للمُرْتَدُّ أَصْلاً ولا يُزَوِّج المُرْتَدَّةُ بحَالٍ.[٤]

قولُه في الرَّوْضَة من زوايده: ‹لا يُزَوِّج مُسْلمٌ كافرة إلَّا السلْطَان والسيِّد، على الأصَح›[٥] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هذا الخِلاف في السيِّد محلُّه إذا زَوَّجَها مِن أهل دِيْنها، أمَّا إذا أراد تزويجها من المسلم فلا يجوز قطعًا، قاله في **البحر** وهو معلوم من شروط نكاح الأَمَة.[٦]

الثاني: يَرد على الحَصْر وليُّ المالكة المسلمة، وقد قال **الجُرْجَاني**[٧] في **الشَّافي**: لا يُزوِّج الكافرةَ مُسْلمٌ إلا في ثلاثِ مسائل. فذكر ما قاله **النووي** ثم قال: الثالثة: إذا كان

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٧)، والذي في الروضة: قاله الفوراني. (٤١٢/٥)

(٢) نهاية [١٩٥١/ب] من (ت)

(٣) روضة الطالبين (٣٠٠/٧)

(٤) قال في الشافعي–رحمه الله–: (وَلَا يَكُونُ لِلْمُرْتَدِّ أَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ وَلَا أَمَتَهُ وَلَا امْرَأَةً هُوَ وَلِيُّهَا مُسْلِمَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَلَا مُسْلِمًا وَلَا مُشْرِكًا وَإِذَا أَنْكَحَ فَإِنْكَاحُهُ بَاطِلٌ) الأم (١٧٧/٦)

(٥) روضة الطالبين (٤١٢/٥)

(٦) الحاوي الكبير (٢٦٦/٩)

(٧) هو: أبو العباس، أحمد بن محمد الجُرجاني، تفقه على الشيخ أبي اسحاق، قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها، من مصنفاته (الشافي–التحرير) مات سنة (٤٨٢هـ) انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١٦٥/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (٧٤/٤)

لمسلمٍ أَمَةٌ كافرةٌ فإنه يجوز تزويجها من كافر. [١] انتهى

ويلتحق به الخنثى وَ وَلِيُّ المحجور عليه المُسْلِم.

[قوله في الرَّوْضَة][٢] **من زوائده: «ولا يزوِّج كافرٌ مسلمةً، إلَّا أمَّ ولده، على وجه قاله الفَوْرَاني»**[٣] انتهى

كذا ذكره ثم قال -في البابِ الخامس في المَوْلَّى عليه فيما[٤] إذا كان لكافرٍ أَمَة مسلمةٌ أو أمُّ ولدٍ-: (قال **ابن الحداد** : يزوّجها مالكها. والأصحُ المنْع).[٥] فلم يجرِ الخلاف إلَّا في أُمِّ الولد فقط هناك، وأجراه ههنا فيهما، ثم لم نجد الخلاف هنا إلا عن **الفوراني** وجعله من زياداته، فيُقال: إن كان هذا هو الخلاف المبني على أن السَّيد يزوِّج بالـمُلك، فقد ذكره هو **والرَّافِعِي** في السبب الرابع دون تخصيص بأمِّ الولد، فقالوا: إذا قلنا يزوّج السيد بالـمُلك [ففي][٦] الكافر مع أَمَتَه المسلمة وَجْهَان، وهذا أعَمُّ في الوجه الذي أورده هنا، وإن كان غيره فهذا يكون وجهًا فارقاً بين أم الولد وغيرها، ولا يلُوح للفرق وجه؛ بل لو عكس فقيل: لا يزوِّج المستولدة ويزوِّج القِنَّة أمكن الفرق.

قولُه في الرَّوْضَة: «فَرْعٌ في فتاوى البَغَوي : أنَّه يجوز أن يوَكِّل نصرانياً أو مجوسياً في قَبُول نِكاح نصْرانية، ولا يجوز في قَبُول نكاح مَجُوسية»[٧] إلى آخره

ويوافقه ما في تعليق **القاضي الحُسيْن**، لا يجوز أن يوكِّل المسلمُ ذمياً في قَبُول نكاح مسلمة. لكنه حكى في كتاب الوَكَالة في جواز توكيل الكافر في قَبُول نكاح المسلمة

(١) قال العمراني-رحمه الله-: (له عليها وِلاَية، وهو المنصوص، لأنها وِلاَية مستفادة بالملك، فلم يمنع اختلاف الدين منها، كالفِسْق لما لم يؤثر في منع تزويج أمته، فكذلك كفرها) البيان (١٧٤/٩)

(٢) سقط من (م)

(٣) روضة الطالبين (٤١٢/٥)

(٤) في (م) : ما

(٥) روضة الطالبين (٤٤٥/٥)

(٦) في (ت) : في

(٧) روضة الطالبين (٤١٢/٥)

وجهين.[(١)] وحكى **الإمام** في كتاب الخُلع، أن الكافر يجوز أن يكون وكيلاً في نكاح المسلمة على ظاهر المذهب[(٢)]، وأقرَّه عليه في **الكفايةِ** قال:/[(٣)] وإذا صحَّ في جانب/[(٤)] الإيجاب فالقَبُول أولى. انتهى [(٥)]

وحكاه عنه في **المطلب** وقال: (أنَّه غريب ومشهور المذهب، أن الكافر يجوز أن يكون وكيلاً في ابتياع العبد المسلمَ لمسلم إذا صرَّح بالسفارة، مع القول بأنه لا يصح أن يشتريه، وذلك يقتضي جواز توكيله في قَبُول نكاح المسلمة؛ لأنَّ التصريح لابدَّ منه).[(٦)] انتهى

وجزم في **الرَّوْضَة** في كتاب الوكالة بالمنع فقال –من زوايده قبل الركن الرابع الصيغةُ–: (ولو وكَّل المسلمُ كافراً ليقبل له نكاح مسلمة، لا يصح. وإن وكَّلَه في قَبُول [نكاح][(٧)] كتابية، صحَّ. وإن وكَّله في طلاق مسلمة فوجهان؛ لأنه لا يملك طلاق مسلمة لكن يملك طلاقاً في الجملة).[(٨)] وجزم به أيضاً **الرَّافِعِي** في فروع متفرقة، وكذا **المتولي والقاضي أبو الطيب** وقال: لا يجوز توكيل الكافر في شراء المسلم، كما لا يتوكَّل عنه في التزويج، وكما لا يتوكَّل المحرم في شراء الصيد. [(٩)]

قوله: ‹لا يَصِحُّ نِكَاحُ المُحْرِمِ، اسْتَشْكَل صاحبُ الإقليدِ بُطْلان نكاح المُحْرِمِ

---

(١) انظر: المطلب العالي (٢٣٦)

(٢) انظر: نهاية المطلب (٤٧٢/١٣)

(٣) نهاية [٦٥ / أ] من (م)

(٤) نهاية [١٩٥٢/أ] من (ت)

(٥) انظر: كفاية النبيه (٤٠٧/١٣)

(٦) المطلب العالي (٢٣٧)

(٧) سقط من (م)

(٨) روضة الطالبين (٥٣٣/٣)

(٩) انظر: تحفة المحتاج (٣٤٣/٤). فائدة ذكرها صاحب بحر المذهب: (الكافر، هل يجوز أن يكون وكيلا في طلاق مسلمة؟ وجهان، احدهما: لايجوز؛ لأنه يملك الطلاق، والثاني: لا يجوز؛ لأنه لا يملك طلاق مسلمة) (١٦٠/٨)

مِن جِهة أنَّ النَّهْيَ [لا يَرْجِع إلى أَمر][(١)] يتعلق بالعَقْد، فيكون كالنَّهْيِ [عن][(٢)] أن ينكح على خِطْبَة أخِيه فيكون آثمًا وينعقد[(٣)]

قلت: ممنوع، بل هو راجع إلى غير المنهي عنه، وهو ما تضمنه من كونه داعياً إلى الجِمَاع، وإن قيل فكان ينبغي تخصيص البطلان بالعقدِ لنفسِه، وأنتم تمنعونه مطلقاً ولو وكيلاً لغيره، ويصيرُ كما لو طيَّبَ غيره من الحلال بما لا يباشر الطِّيبَ، فإنه لا يُمنع منه إلا على احتمال ذكره **الغزالي**.[(٤)]

قلت: لأن تحريك الشهوة موجودٌ، سواء عَقَدَ لنفسه أو لغيره، **فَأُقِيْمَت المَظِنَّة مَقَام التَعْمِيْمِ**، كالنوم ينقضُ الوُضوءَ لأنه مَظِنَّة الحدث، وجواب آخر ذكره **البَنْدَنِيجِي**[(٥)] أنَّ النَّهْي هنا محمولٌ على غيره من المناهي الواردة في النكاح، كالشغار ونكاح المرأة على عمتها وعلى خالتها وغيره، مما يقتضي البطلان بالإجماع.[(٦)]

[قوله][(٧)]: **«وقيل: إنْ كَان العَاقِدُ الإمامُ أو القاضي، فله التَّزْوِيج لقوةِ وِلايتهما»**[(٨)] انتهى

فيه أُمورٌ:

أحدها: حكى **النووي** في **شرح المُهَذَّب** عن **المَاورْدِي** أنه يجوز للإمامِ دون

---

(١) كما في هامش (ت)

(٢) سقط من (م)

(٣) مسألة نكاح المُحْرِم، موجودة في فتح العزيز والروضة، لكن بنفس النص أعلاه لم أجده فيهما. انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٤٨١/٧) روضة الطالبين – مطبوع (٤١٢/٥)

(٤) انظر: بحر المذهب (٣٢٦/٩)

(٥) هو أبو نصر، محمد بن هبة الله الشافعي، الضرير، تلميذ أبي إسحاق الشيرازي. يعرف بفقيه الحرم، لمجاورته بمكة نحوا من أربعين سنة. وكان ضريرا. وكان مُفْتيا مدرّسًا، بارعًا، صاحب جدّ وعبادة له كتاب (المعتمد) في الفقه، توفى (٤٩٥ هـ) انظر: طبقات الشافعية الاسنوي (١٠٠/١) ، طبقات السبكي: (٤ / ٢٠٧)

(٦) انظر: الأم (٨٢/٥) الوسيط في المذهب (٤٨/٥) المجموع شرح المهذب (٢٤٥/١٦)

(٧) في (م) : بياض

(٨) روضة الطالبين (٤١٢/٥) وقال فيها: (والصحيح: المنع)

القاضي[١]، والذي في **الحاوي**: الجزمُ بأنه: (لا يجوز للإمام أن يزوِّج وهو مُحْرِم، وهل يجوز لخلفائه من القضاة[٢] أنْ يزوّجوا أم لا؟ على وجهين: أحدهما: لا، كوكالة المُحْرِم. والثاني: نعم، لعموم ولايتهم، ونفوذ أحكامهم فخالفوا الوكالة).[٣] وحكاه في **البحر** عنه ثم قال: والأصحُّ [عندي][٤] أنه يجوز ولا وجه للأول.[٥] وقد ذكره صاحب **الحاوي** وحده/[٦].

الثاني: خصَّ **ابن كج** في كتاب الحج وشيخه **ابن القطان** الخلافَ بالقاضي وقالا: أمَّا الإمام فيزوِّج في [إحرامه][٧] بلا خلاف. ورأيت في الأقضية من تعليق **ابن أبي هريرة**[٨] إذا كان محرمًا فوجهٌ واحد أنه لا يجوز أن يزوّج المسلمات، وهل له أن يزوِّج نساء المشركين؟ على وجهين؛ ووجه الجواز أنه يزوِّجهم مِن طريق الحُكْم لا الوِلاَية، وتَابَعهُ عليه في **الحاوي** و**البحر** هنا.[٩]

الثالث: أن القاضي إذا أَحْرَم، هل يمتنع نوَّابه عن العقد؟ يشبه أن يأتي فيه التفصيل في موته وانعزاله بين أن يقول له: استخلف عن نفسك أو أطلق. فيمتنع، وأن يقول: عني. فلا بل أولى؛ لأن الإحرام لا يَسْلب ولايته المطلقة، بخلاف الموت وإذا نزَّلنا نائب القاضي منزلة الوكيل امتنع العقد منهم في حالة إحرام القاضي.

والخلاف الذي حكاه **المَاورْدِي** في خَلَفِ الإمام يجري ههنا بطريق الأولى؛ لأن

---

(١) المجموع شرح المهذب (٧/٢٨٤) وقال: (وحكاه القاضي أبو الطيب والدارمي وآخرون)

(٢) في الحاوي الكبير (٩/٣٣٧): من القضاة المحللين.

(٣) الحاوي الكبير (٩/٣٣٧)

(٤) سقط من (م)

(٥) انظر: البحر (٩/٣٢٨)

(٦) نهاية [١٩٥٢/ب] من (ت)

(٧) سقط من (م)

(٨) هو أبو علي، الحسن بن الحسين بن أبي هريرة البغدادي، القاضي، المعروف بإبن ابي هريرة، تفقه بابن سريج ثم بأبي اسحاق المروزي، كان معظما عند السلاطين، أحد أئمة الشافعية، له شرحين (لمختصر المزني) مبسوطا ومختصرا، مات سنة (٣٤٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/٢٨٨) ، سير أعلام النبلاء (١٥/٤٣٠)

(٩) انظر: الحاوي الكبير (٩/٣٣٦) البحر(٩/٣٢٧)

القضاة لا ينعزلون بموت الإمام وانعزاله، ونوَّاب القاضي ينعزلون بذلك إذا لم يقل له الإمام استخلف عني، وقد حكى **المحاملي** في **المجموع** الوجهين، في أنه هل للإمام أن يزوّج بالوِلاَية العامة؟ وقال: أن الحاكم كالإمام. وحكى عن بعض الأصحاب/[1] أن الصحيح في حق الإمام جواز ذلك وفي الحاكم المنع؛ لأنَّ منعَ الإمام يؤدي إلى امتناع حكام الأرض بخلاف القاضي.

ثم اعترض **المحاملي** على ذلك بأنه إذا امتنع على الإمام التزويج في حال إحرامه لم يلزم منه أن يمتنع خلفاؤه؛ لأنهم مُنَصَّوبون لمصالح المسلمين، ولهذا لو مات لم ينعزلوا لموته وهذا يقتضي أن نوّاب الحاكم عنده لا يزوّجون في حال إحرام مستنيبهم على القول بأنَّهم ينعزلون بموته وهو الأصح، فحكمهم في ذلك حكم الوكيل وإن خالفوه في عدم الانعزال لمجرّد العزل حتى يبلغهم الخبر للضرورة، وقد رأيتُ التصريح بالجواز في كتاب **الخِصال** فقال في باب الحج: كل نكاح عقده مُحْرِم أو وكيل[2] المحرم فالنكاح باطل، إلا في خصلتين فمن ذلك الحاكم إذا عقد خلفاؤه النكاح وهو محرم وكذلك الخليفة إذا أحرم عقد خلفاؤه النكاح وذلك في الحج والعمرة سواء. انتهى

وقال **الجويني** في **الفروق**: السلطان إذا فوض إلى رجل تزويج [أيم][3] فأحرم السلطان انعزل ذلك الرجل، وإن كان فوَّض إليه تزويج الأيامى فأحرم السلطان لم ينعزل ذلك الرجل، والفرق/[4] أن الأوَّل: تفويض توكيل وتخصيص، والثاني: تولية[5] وتعميم، وتحصَّل أنَّ إحرام الإمام الأعظم لا يمتنع نوّابه بخلاف الوكيل الخاص.[6]

---

(١) نهاية [٦٥ / ب] من (م)

(٢) في (م) : وكيله.

(٣) بياض في (ت). والأيِّم هو: الرجل الذي لا إمرأة له، أو المرأة التي لا زوج لها، وجَمْعه: أيامى. انظر: تهذيب اللغة (١٤٨/١٥) الصحاح(١٨٦٨/٥)

(٤) نهاية [١٩٥٣/أ] من (ت)

(٥) في كتاب الجمع والفرق (١٣٤/٣): والثاني تفويض تولية وتعميم.

(٦) انظر : الجمع والفرق (١٣٤/٣)

والفَرْق مِنْ وجهين:

أحدهما: أنَّ النائب عن الإمام في القضاء ليس نائباً عنه في الحقيقة، بل هو قائمٌ مقام الإمام؛ بدليل نفوذ حكمه على الإمام ويجب على الإمام طاعته في الحكم عليه، ولأنّ الإمام لو أراد تزويج امرأةٍ لا وليَّ لها من نفسه، فإنه يزوِّجَها له نائبه، ولولا أنه نائب عن المسلمين ما زوَّجه، بخلاف الوكيل فإنه لا يجوز له تزويج الموكِّل.

والثاني: أنَّ استنابة الإمام واجبةٌ عليه، لئلا تتعطَّل أحكامُ المسلمين **وَمَا وَجَبَ ابْتِدَاءً اسْتَمَرَّ دَواماً** بخلاف الوكيل.

قوله: «**وفي انعقاد النَّكاح بشهادةِ المُحْرِمِ وجهان، أصَحَّهُما: نعم**»[١] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: حاصل الفرْق بين الشاهد والعاقد: أنَّ الشاهد يصحُّ العقدُ عنده لا به، والإيجاب والقبول يصحُّ العقدُ به، وهو الذي له في الصحة عمل وأثر، بخلاف الأول فإن عمله خارج وجاز[٢]، هذا كما لو أمَر عَبْدَه بإيصال شيءٍ إلى آخرٍ وقال: لا أعتد لك به إلا بحضور فلان.[٣]

الثاني: هذان الوجهان يجريان فيما لو حضر المُحْرِمُ العقدَ ثم جرى بين الزوجين إنكار في النكاح فهل يثبت بشهادته؟ فيه الوجهان في انعقاده، قاله **المتولي** في كتاب الحج فقال: لو شهد عند الحاكم وهو مُحرِم فكذلك الحكم؛ لأنَّ الشرائط حالة الأداء أكثر، ولهذا ينعقد النكاحُ بشهادة مستورين ولا يُقبل عند الأداء.

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٩٩)

(٢) في (م) : وصار

(٣) وقال الماوردي –رحمه الله–: (وَأَمَّا الْوَلِيُّ فَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الشَّاهِدِ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: الْوَلِيُّ يَتَعَيَّنُ فِي النِّكَاحِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ يَكُونَ مُحْرِمًا كَالزَّوْجِ وَالشَّاهِدُ لَا يَتَعَيَّنُ فِي النِّكَاحِ فَجَازَ أَنْ يَكُونَ مُحْرِمًا كَالْخَاطِبِ.وَالثَّانِي: أَنَّ الْوَلِيَّ لَهُ فِعْلٌ فِي النِّكَاحِ كَالزَّوْجِ، وَالشَّاهِدُ لَا فِعْلَ لَهُ كَالْخَاطِبِ) الحاوي الكبير (١٢٦/٤)

قوله: ‹**وهل له التزويج قبل تحلُّل المُوَكِّل؟ أثبت الغزالي فيه وجهين، حيث عبَّر بالأظْهَر، ولم أَرَ للخلاف ذِكْراً فيما عثَرتُ عليه مِن كُتُب الأصحاب**›[(١)] انتهى

ونازعه في **المطلب** فقال بغيره: (والأظهر لا يتعيَّن أن يكون مقابله وجهًا آخر، لجواز أن يكون احتمالاً وقع في نفس **الغزالي** في ذلك، وعدَّد مواضع من ذلك، ثم قال: وكذا[(٢)] عبارة **القاضي الحُسيْن** فإنه قال: ظاهر المذهب).[(٣)]

قلت: وليس فيه تصريح بالخلاف، لاسيما وقد قال **القاضي** في باب الأولياء من **تعليقه:** لا خلاف أنَّ الوكيل لا يملك التزويج مادام الموكِّل محرمًا.[(٤)] انتهى

لكن أشار **البَغَوي** في **تعليقه** إلى الخلاف فقال: ولو أن المُحْرِم وكَّل حلالاً بتزويج ابنته أو بقَبُول/[(٥)] النكاح ففيه وجهان. انتهى

فإذا جرى لنا وجهٌ بإنشاء الوكالة في وجود المنافي، فجَرَيان عمله في الدوام أولى، ولا يبعد/[(٦)] تخريج الخلاف فيه من أنَّ الوكيل هل ينعزل بإحرام الموكِّل؟ وفيه وجهان، على أنَّ الحكم المذكور نقَلَه **الإمام** عن **الصيدلاني**[(٧)] خاصَّة وسكت عليه وقال **ابن أبي الدم** : لا نُسَلِّم ذلك **للصيدلاني** ، لأنه لا يُشترط في نفوذ التصرف بين الوكيل فيما وكَّل فيه إذا صحت الوكالة أن يكون الموكِّل أهلاً لمباشرة ذلك التصرف حال تصرف الوكيل، بدليل أنه يجوز التوكيل في شراء ما رآه الوكيل دون الموكِّل إجماعاً، مع أنه لا يصح شراء الموكَّل له، وإنما

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠١)

(٢) في (م) : وذكر

(٣) المطلب العالي (٢٥٦)

(٤) انظر: المهمات (٥٨/٧)

(٥) نهاية [١٩٥٣/ب] من (ت).

(٦) نهاية [٦٦ / أ] من (م)

(٧) هو: أبو العباس، أحمد بن محمد الجُرجاني، تفقه على الشيخ أبي اسحاق، قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها، من مصنفاته (الشافي-التحرير) مات سنة (٤٨٢هـ) انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١٦٥/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (٧٤/٤)

الشرط كون الموكل أهلاً للاستنابة والموكَّل فيه تدخله النيابة.[(١)]

نَعَم لو انْشأ الولي التوكيل وهو مُحْرِم ففي صحته نَظر، بناءً على أنه مُنافٍ للوِلاَية كالجنون، فيشبه إنشاء الوكالة في حالة الجنون، ولاشك أنه لو أحرم الوكيل دون الموكل لم يصح عقد النكاح من الوكيل في تصرفاته، ولو تحلَّل هل يفتقر إلى تجديد توكيله؟ وجهان.[(٢)]

قولُه: ‹**ولو وكَّل المُحْرِم حلالاً لِيَعقِد في حال الإحرام لمْ يصِح، وإن قال: ليزوّج بعد التحلل. وأطلق**[(٣)]**، صحّ؛ لأنَّ الإحرام يمنع الانعقاد دون الإذن**›[(٤)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هذا التوجيه لا يخدش في قوله في باب الوكالة: (أنَّ شرط الموكل فيه[(٥)] كونه مملوكًا له).[(٦)] لأمرين ذكرهما في أول كتاب الوكالة.[(٧)]

الثاني: إلحاقه حالة الإطلاق بحالة التقييد بما بعد التحلُّل فيه نظر، والذي قاله **القاضي الحُسيْن** هنا أنه باطلٌ، وقال في كتاب الحج: إذا وكَّله فيه فلا يملكه الوكيل مادام

---

(١) انظر: المطلب العالي (٢٥٥)

(٢) انظر: المطلب العالي (٢٥٥)

(٣) في (م) : أو أطلق

(٤) روضة الطالبين (٥/٤١٤)

(٥) في الروضة: (ما فيه التوكيل)

(٦) روضة الطالبين (٣/٥٣٠)

(٧) قال الزركشي: (**أحدهما** : أن الإذن حالة الإحرام مملوك له ، وإنما الممنوع منه العقد ، كماصرح به الرافعي هناك ، فأسند الإذن إلى حالة صحته ،بخلاف مسألتنا ؛ ولهذا أجاب العراقيون بصحة النكاح ، ونقله الماوردي عن نص الإمام مع قولهم هنا بالبطلان .

الثاني : ماحكاه النووي في كتاب الحج من المجموع عن منصور التميمي في كتاب المستعمل ،فقال: (إذا وكل المحرم رجلا في أن يزوجه إذاحل من إحرامه صح ذلك ،ولو وكل رجلا في أن يزوجه إذا طلق إحدى أربع نسوة عنده أو إذا طلق فلان زوجته أن يزوجه بها ، لم يصح التوكيل . والفرق بينهما : أن وكيل المحرم ليس بينه وبين العقد مانع سوى الإحرام ، ومدته معلومة ؛فلذلك صح توكيله ، وفي هاتين المسألتين بينه وبين العقد مدة لاغاية لها لاتعرف ؛فلذلك لم يصح . قال ابن القطان : ولافرق عندي بين المسائل كلها ، إما أن يصح التوكيل في الجميع أو لايصح) انتهى). خادم الرافعي والروضة —كتاب الوكالة (ت/٩/١٧١-أ).

الموكل محرمًا، فإذا تحلَّل فوجهان، أظهرهما -وهو طريقة المراوزة- أنه لا يملك إلا بتجديدٍ وكمالٍ بعد التحلل، والثاني -وهو طريقة بعض العراقيين- يملك بالتوكيل السابق.[(١)]

قوله: «**ولو وكَّل حلالٌ محرمًا ليوكل حلالاً بالتزويج، فالأصح الجواز؛ لأنه سفير محض**»[(٢)] انتهى

وينبغي أن يكون محلُّ الوجهين فيما إذا قال الحلال للمُحْرِم: وكِّل عني. أو أطلق، فإن قال: وكِّل عن نفسك. لم يصح قطعًا، فقد ذكروا هذا التفصيل فيما إذا وكَّل الوليُّ المرأةَ لتوكِّل مَنْ يزوِّجَها، وهو يشبه مسألتنا، وعلى قياس هذه المسألة إذا وكَّل مُسْلمٌ كافراً في أن يوكِّل مسلماً في شراء عبد مسلم له أو مصحف.[(٣)]

فَرْعٌ: أحْرَم وتزوج وشكَّ هل كان تزويجه قبل الإحرام أو بعده؟ فالنكاح صحيح؛ لأن **الأصل عدم الإحرام** نصَّ عليه **الشافعي** فيما نقله **المَاوِرْدِي**[(٤)] وهذا النصُّ موجودٌ في القديم/[(٥)] وقال: : «الْوَرَعُ أَنْ يَدَعَ النِّكَاحَ وَيُعْطِيَ نِصْفَ الصَّدَاقِ إنْ [كَانَ][(٦)] سَمَّى، وَالْمُتْعَةَ إنْ لَمْ [يَكُنْ][(٧)] سَمَّى، [وَيُفَرِّقُ فِي ذَلِكَ بِتَطْلِيقَةٍ][(٨)] وَيَقُولُ: إنْ لَمْ أَكُنْ مُحْرِمًا فَقَدْ أَوْقَعْت عَلَيْهَا تَطْلِيقَةً. قال: وَلاَ يَلْزَمُهُ فِي الْحُكْمِ مِنْ هَذَا شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ عَلَى إحْلاَلِ النِّكَاحِ حَتَّى يَعْلَمَ فَسْخَهُ. قال: وَهَذَا كُلُّهُ إذَا صَدَّقَتْهُ الْمَرْأَةُ بِمَا يَقُولُ فِي أَنَّ النِّكَاحَ كَانَ وَهُوَ مُحْرِمٌ، فَإِنْ كَذَّبَتْهُ أَلْزَمْتُهُ لَهَا نِصْفَ الصَّدَاقِ إنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا إلَّا أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً بِأَنَّهُ كَانَ مُحْرِمًا حِينَ تَزَوَّجَ وَفَسَخْتُ النِّكَاحَ عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ أَنَّ نِكَاحَهُ كَانَ فَاسِدًا، وَإِنْ قَالَتْ: لاَ أَعْرِفُ

---

(١) انظر: المهمات (٥٨/٧) الحاوي الكبير (١٢٦/٤)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٢)

(٣) قال الإمام -رحمه الله-:(فإن وكّل الولي المرأةَ أن توكّل رجلاً في تزويجها، فإن قال: وكّلي عن نفسك، لم يصح. وإن قال: وكّلي عنّي، فوجهان مبنيان على أن وكيل الوكيل وكيله، أو وكيل الموكِّل.) نهاية المطلب (٤١/١٢)

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٣٨/٤)

(٥) نهاية [١٩٥٤/أ] من (ت).

(٦) زيادة من الأم

(٧) زيادة من الأم

(٨) زيادة من الأم

أَصَدَقَ أَمْ كَذَبَ. قُلْنَا نَحْنُ: نَفْسَخُ النِّكَاحَ بِإِقْرَارِهِ. وَإِنْ قَالَتْ: كَذَبَ. أَخَذْنَا لَك نِصْفَ الْمَهْرِ لِأَنَّكِ لاَ تَدْرِينَ ثُمَّ تَدْرِينَ وَإِنْ لَمْ تَقُولِي هَذَا لَمْ نَأْخُذْ لَك شَيْئًا، [وَلاَ نَأْخُذُ لِمَنْ لاَ يَدَّعِي شَيْئًا][(١)]. وَإِنْ قَالَتْ الْمَرْأَةُ: أَنْكَحْتُ وَأَنَا مُحْرِمَةٌ. فَصَدَّقَهَا أَوْ أَقَامَتْ بَيِّنَةً فَالنِّكَاحُ مَفْسُوخٌ، وَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَالنِّكَاحُ ثَابِتٌ وَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَإِنْ نَكَحَ أَمَةً فَقَالَ سَيِّدُهَا: أَنْكَحْتها وَهِيَ مُحْرِمَةٌ. وَقَالَتْ ذَلِكَ الْأَمَةُ أَوْ لَمْ تَقُلْهُ، فَإِنْ صَدَّقَهُ الزَّوْجُ فَلاَ مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ كَذَّبَهُ وَكَذَّبَهَا فَالنِّكَاحُ ثَابِتٌ إذَا حَلَفَ الزَّوْجُ).[(٢)] انتهى

وحكى **الدارمي**[(٣)] هذا النصَّ ثم قال: (وخرَّج بعض أصحابنا قولاً أنَّ النكاح باطلٌ)[(٤)] من مسألة [الكسوف][(٥)]، يعني في صورة الشك في الإحرام، ويؤخَذ من هذا النصّ:

- أنه لو وكَّلَ رجلاً بتزويج امرأة ثم عزله وعقد الوكيل ولم يعلم هل سبق عقد النكاح عزل /[(٦)] الوكيل أم لا؟ أنَّ النكاح صحيح.
- وكذا لو وكَّل بتزويج أَمَتِه وأعتقها وشكَكْنا هل سبق العتق عقد النكاح أم لا؟ لأنَّ الشك في سبق العقد كالشك في سبق الإحرام وقياسه[و][(٧)] حصول التحلل قبل العقد.
- وكذا لو شك في تزويج أمته ثم مات وشككنا هل مات قبل التزويج أو بعده؟

قوله: «إذا لم يكُن الوليُّ الأقرب حاضراً: يُنْظَر، فإن كان مفقودًا لا يُعْرف مكانه ولا موته ولا حياته فيُزَوِّجُها السُّلْطان؛ لأنَّ نكاحها قد تعذَّر من جهته، فأشبه ما إذا

---

(١) زيادة من الأم

(٢) الأم للشافعي (٦/٢٠٣)

(٣) في (م) : الرازي

(٤) المجموع شرح المهذب (٧/٢٨٧)

(٥) بياض في (ت)، وفي (م) غير واضحة ربما (الكسوف) كما اثبتناها

(٦) نهاية [٦٦ / ب] من (م)

(٧) سقط من (ت)

عَضَل، وإذا انتهى الأمر إلى غايةٍ يُحْكَم فيها بالموت ويُقْسَم ماله بين ورثته، فلابد من نقل الوِلاَية إلى الأبعد[(١)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ينبغي قبْل الحُكم بموته أنْ يحتاط فيُزَوِّج الحاكم مع الأبعد، وأمَّا بعده فيزوج الأبعد قطعًا.

الثاني: لو عَرف مكانه وتعذَّر الوصول إليه للغيبة وخوف الطريق، ففي **الجيلي** عن **الحِلْيَة**: أنَّه يجوز له التزويج بدون المراجعة في الأصح[(٢)]، قال في **الكفاية**: (ويعضده ما حكيته عن الأصحاب في كتاب الوديعة أنَّ تعذُّرَ الوصول إلى مالك الوديعة بمثل هذا السبب عند إرادة المودِع السفرَ بمنزلة ما إذا كان مالك/[(٣)] الوديعة مسافراً. [(٤)]

قوله: «**وأما لفظُ العَدْوى ففي الصِّحَاح**»[(٥)] إلى آخره

وذَكَر غيره أنَّه مِنْ يَعدي، أَي: يزيل العُدوان، والعِداء وهو الظُّلم، كما يقول: هو يُشْكِيك. أي يزيل شكواك، ومنه حديث خبَّاب بن الأرت[(٦)]: «شكونا إلى رسول الله ﷺ حرَّ الرمضاء فلم يُشْكِنا»[(٧)] معناه على أحد القولين لم يرفع شكوانا ولم يُزِلْها، قال **السهيلي**: ويجوز إبدالُ العين همزة فيقول يؤديني أي: يعينني ومنه قوله: من يؤديني على أبي الحكم، أي:

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٣)

(٢) كفاية النبيه (٥٣/١٣)

(٣) نهاية [١٩٥٤/ب] من (ت)

(٤) كفاية النبيه (٥٣/١٣)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٥)

(٦) هو أبو عبدالله، خبَّاب بن الأرت بن جندلة التميمي، ويقال الخزاعي، صحابي جليل، من السابقين في الإسلام، روى عن النبي، وشهد بدرا، أخرج له أصحاب الكتب السِّتة، مات بالكوفة سنة (٣٧هـ)، وقد حصل لابنه عبد الله وزوجته قصةٌ مبكيةٌ مع الخوارج قاتلهم الله. انظر لها في: البداية والنهاية لابن كثير (٥٨٤/١٠)، الإصابة في تمييز الصحابة (٢٢٢/٢) ، سير أعلام النبلاء (٣٢٣/٢)

(٧) أخرجه مسلم –كتاب المساجد ومواضع الصلاة – باب استحباب تقديم الظهر في أول الوقت في غير شدة الحر – حديث رقم (٩٨٧)

يعينَني على أخذ حقي، وهو من الأداء التي يُتوصل الإنسانُ إلى ما يريده، كأداة الحرب كالحاكم يؤدي الخصمَ، أي يوصله إلى مطلوبه.

قوله: «**عن نصِّ الشافعي، أنَّ السلطان لا يُزوِّج التي تدَّعي غَيْبَة وَلِيِّها، حتى يَشْهد شَاهِدان أنَّهُ ليس لها وَليٌّ حاضِر، وأنَّها خَلِيَّة مِنْ النِّكاح والعِدَّة، فقيل واجب**[(١)]**، وقيل احتياط، ويجوز التَعْويل على قولها، وعلى هذا فلو ألَحَّت في المطالبة ورأى السلطان التأخير، هل له ذلك؟ وجهان رواهُما الإمام عن الأصوليين**»[(٢)] انتهى

فيه أُمورٌ:

أحدها: لم يرجِّح شيئاً، وصحَّح في **الرَّوْضَة** الاستحباب[(٣)]، وكذا صحَّحه **الروياني** في **البحر**، ووجهه القاعدة في **الرُّجوعِ في العُقودِ إلى قولِ أَرْبَابها**[(٤)]، لكن فيه وَقْفة من جهة فساد نساء الزّمان، ويشبه التفصيل بين الغريبة وغيرها كما سيأتي، واحتجَّ له **الاصطخري**[(٥)] في **أدب القضاء** بحديث الواهبة نفسَها[(٦)]؛ لأنه لو وجب ذلك لسألها ﷺ قال: وإنما يفعله القضاة إذا سألوا المرأة عن ذلك، فأمَّا إذا بذلت نفسَها لذلك، فقد جُعل ذلك إلى أمانتها كما جُعل إليها ذلك في انقضاء عِدَّتها، ولو وجب أن لا تُزوَّج حتى تُقيم شاهدين على أن لا ولي لها، وأنها خالية من نكاح أو عِدَّة لما قدرت عليه، وآلَ الأمرُ إلى

---

(١) في فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٦): فقيل واجب احتياطاً للأبضاع.

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٦)

(٣) قال النووي –رحمه الله–:(قلت الأصح أنه مستحب، وبه قطع ابراهيم المروذي وذكره في آخر كتاب الطلاق) روضة الطالبين (٥/٤١٥)

(٤) ذكر هذه القاعدة الرافعي. انظر: فتح العزيز(١٧٠٦)

(٥) هو: أبو سعيد، الحُسن بن أحمدبن يزيد الإِصْطَخْري، تَفَقَّهَ بِأَصْحَاب المزَنِيّ وَالرَّبِيْع، رفيق لإبن سريج، من شيوخ الشافعية، نقل عنه النووي، وتوفي (٣٢٨هـ) انظر: سير أعلام النبلاء (١٥/٢٥٠).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب الوكالة - باب وكالة المرأة الإمام في النكاح – حديث رقم (٢١٨٧) بلفظ : عن سهل بن سعد قال: جاءت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله إني قد وهبت لك من نفسي. فقال: رجل زوجنيها. قال: (قد زوجناكها بما معك من القرآن).

الفساد. قال: وينبغي له أن يُعلِمَها أنها إن كانت في[1] عِدَّةٍ لم يحلَّ لها النكاح.[2]

قلت: لاسيما فيمن ظهرت غباوتها، أو كانت مِنْ أهلِ البَوادِي.

الثاني: هذا محلُّه ما لم يذكر [ما يقتضي][3] علَّقه بالغير، فلو طلبت تزويجها وذكرت أنها زوجة فلان طلَّقها أو مات عنها، فحكى **الرَّافِعِي** في آخر الدعاوى عن **فتاوى البَغَوي**: أنه لا يزوِّجُها القاضي ما لم تَقُمْ به حجَّة على الطلاق أو الموت؛ لأنها أقرت بالنكاح لفلان.[4] انتهى

وليس هذا مخالفاً لما ذكره هنا لأجل ما ذكرناه فتفطن لذلك.

وقد ذكره **الدبيلي** في **أدب القضاء**/[5] أيضاً، إلَّا أنَّه فصَّل بين الغريبة وغيرها ففي الغريبة: يُقبل قولها، وفي غيرها: لا يعقد الحاكم حتى يتبين[6] ذلك [عنده][7]. وقد سُقْتُ كلامه[8] في باب الدعاوى فليُراجَع.

الثالث: محَلُّه أيضاً/[9] إذا قالت: لي وليٌّ ولكنه غائب. [أما إذا طَلَبت من الحاكم التزويج ولم تعترف بوليٍّ لا حاضرٍ ولا غائبٍ][10] قال **ابن أبي الدم**: فإجابتها متعيَّنة إذا عجزت عن إقامة بيّنة بعدم وليِّها، لاسيما في حق الغريبة. نعم، إن رأى الحاكمُ الاستظهار باليمين فله ذلك.

الرابع: مقتضى كلامُه تخصيص ذلك بالسلطان، وفي **النهاية**: (لو طلَّق الرجلُ امرأتَه

---

(١) في (ت): على

(٢) انظر: المطلب العالي (٢٣٩) الحاوي الكبير (١١١/٩)

(٣) سقط من (م)

(٤) لم اجده

(٥) نهاية [٦٧ / أ] من (م)

(٦) في (م): يتبين

(٧) سقط من (م)

(٨) في (ت) : كلاماً

(٩) نهاية [١٩٥٥/أ] من (ت)

(١٠) سقط من (م)

ثلاثاً، فعادت وزعمت أنَّ عِدَّتها قد انقضت، وأنها نُكِحَت وأَحلَّت[١] وطُلِّقت واعتَدَّت[٢]، وأنكر ذلك فللرجل أن يعوّل على قولها، ولم يَصِرَّ أحدٌ من أصحابنا إلى إيجاب الاحتياط، وإنما ذلك الخلاف فيما يتعلَّق بالسلطان[٣] فإنَّ عماد أمره النظر).[٤] انتهى

وستأتي المسألة إنْ شَاء الله تَعالى في نكاح التحليل.

الخامس: أنَّ حكايتَه وجهين في تأخير السلطان قد نُوزِع فيه، فإنَّ **الإمام** لم يصرّح بأنهما وجهان عند الأصوليين من أصحابنا، بل قال: فقد اختلف فيه أرباب الأصول فذُكر الخلاف بين **القاضي أبي بكر الباقلاني**[٥] وبين **الأشعري**، والحكم بكونهما وجهين يستدعي ثبوت كون **الأشعري** و**القاضي أبي بكر** من أتباع **الشافعي** وهو صحيح في **الأشعري**، بخلاف **القاضي أبي بكر** فإنه مالكيُّ المذهب، كما قاله **ابن السمعاني** في **القواطع**[٦]، وهي فائدة خَفِيَت على أكثر الناس حتى قيل: أنَّ كلَّ طائفة تدعيه.

السادس: ليس في كلامهما ترجيح، وكلام **الإمام** في موضعٍ آخر يقتضي ترجيحه، فإنه قال في الكلام على الإغماء: (هل ينظر[٧] صاحبه حتى يفيق أو يعتبر مدته بالسفر؟ (فإن قيل: إذا لم تجعلوا الإغماء مزيلاً للوِلاَية وألحقتموه بالسفر، فإذا فرض قِصَر مدته[٨] بحيث كان مقداره يقدر ما بينها وبين الولي [الذي][٩] لا يزوّج بدون مراجعته فألحّت المرأة

---

(١) في نهاية المطلب(١٠٤/١٢): وأصيبت.

(٢) في نهاية المطلب (١٠٤/١٢): واعتَدَّت وكان صِدْقُها ممكناً.

(٣) في نهاية المطلب(١٠٤/١٢): الولي.

(٤) نهاية المطلب (١٠٤/١٢)

(٥) هو: أبو بكر بن محمد بن الطيب بن محمد القاضي، المعروف بابن الباقلاني، انتهت رئاسة المالكيين في وقته، اشتهر بكثرة التصانيف حتى قيل أنها لو قسمت على أيام عمره، من مولده الى موته. لوجد أنه يقع لكل يوم منه عشرون ورقة، من مصنفاته (البغداديات- النيسابورات- الجُرجانيات- المقنع في أصول الفقه)، مات سنة (٤٠٣هـ). انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك (٤٩/٧) ، سير أعلام النبلاء (١٩٠/١٧)

(٦) انظر: قواطع الأدلة في الأصول (٣٧٩/١)

(٧) في (ت) : يفطر.

(٨) في نهاية المطلب: أو وقع فرض في السفر وقصرت مدته. (١٠٨/١٢)

(٩) سقط من (ت)

وقالت: التزويج حقي، ولا أؤخر ساعة من نهار. ونظرك أيها القاضي قائمٌ مقام النظر المنقطع فلا تؤخر ولا ترتجي.[١] قلنا: لا يجيبها القاضي إلى مرادها، ويقول: ليس لكِ إرهاقي إلى هذا الحد. قال: بل المدة التي يؤخِّر فيها التزويج لمراجعة الغائب لو أخَّر في مثلها القاضي بتزويج من لا ولي لها لم يبعد، للنظر وتروٍ بد له[٢]).[٣] انتهى

قوله من زوايده: ‹قال الغزالي: وللقاضي تحليفَها: أن وليها [لم][٤] يزوجها في الغَيْبَة إن رأى ذلك›[٥] انتهى

وما ذكره في صفة التحليف فيه نظر، والقياس الاقتصار على أنها لا تعلم أنَّ وليَّها الغائبَ زوَّجها في الغَيْبَة؛ لأنَّه يمين على فعل الغير، على أنَّ **الإمام** لم يتعرَّض لهذه اليمين.

قوله في الرَّوْضَة: ‹فَرْعٌ: في فتاوى البَغَوي: أن القاضي لو زوَّج عند غَيْبَة الولي ثم قدم وليَّها/[٦] بعد العقد بحيث يعلم أنه كان قريباً من البلد عند العقد لم يصحَّ›[٧] انتهى

وهذا الفَرْع ذكره **الرَّافِعِي** قبيل الصداق فنقله إلى هنا للمناسبة.[٨]

وفيه أمران:

أحدهما: كان ينبغي أن يتخرج على انعزال القاضي قبل بلوغ الخبر، [وقد ذكرت في المهذب حتى لو كان لها وليٌّ أقرب غيرُ رشيد يزوج الأبعد على ظن بقاء السَفَه، وكان قد

(١) في نهاية المطلب: فلا تؤخر تزويجي. (١٢/١٠٨)
(٢) في نهاية المطلب: وترديد رأي. (١٢/١٠٨)
(٣) نهاية المطلب (١٢/١٠٨)
(٤) سقط من (م)
(٥) روضة الطالبين (٥/٤١٥)
(٦) نهاية [١٩٥٥/ب] من (ت)
(٧) روضة الطالبين (٥/٤١٥)
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز-المطبوع (٨/٢٢٧)

رشد أنه يتخرج على الخلاف في انعزال الوكيل قبل بلوغ الخبر][1] وقطع **المَاوَرْدِي** بالبطلان؛ لأن الأصل الذي استند إليه انخرم.[2]

الثاني: قضية قوله: **بحيث يعلم**. أنه لو لم يعلم ذلك بل ادَّعَاه أنه لا يكفي، لكن في **فتاوى البَغَوي** أيضاً: لو أن امرأة مجهولة النسب زوَّجها الحاكم ثم جاء رجل وقال: [أنا][3] أبوها كنت في البلد. قال: النسب ثابتٌ والنكاح/[4] مفسوخٌ؛ لأن تزويج الحاكم لا يجوز عند وجود الأب[5]. ذكر ذلك في مسائل الاستلحاق بعد الإقرار.[6]

وفي **الكفاية**: لو زوَّج الحاكم لغيبته ثم قَدِم وقال: كنت زوَّجتُها في حال الغَيْبَة. قُدِّم نكاح الحاكم، ويخالف ما لو باع عبدًا لغائب في ذمته، فقَدِم وادَّعى بيعَه فالنصُّ يُقدِّم بيعَ المالكِ، وفيه قولٌ كالتزويج، والفرق أن الحاكم[7] في النكاح كوليٍ آخر، ولو كان لها وليَّان فزوَّج أحدهما لغيبة الآخر ثم قَدِم وادَّعى سَبْقه كُلِّف البيِّنةُ، ولو باع الوكيل ثم ادعى الموكِّل سَبْقه فأظهر القولين في **النِّهَاية** كذلك.[8]

---

(١) سقط من (ت)

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١١١/٩)

(٣) سقط من (م)

(٤) نهاية [٦٧ / ب] من م

(٥) وهذه المسألة ذكرها صاحب كتاب الاشباه والنظائر وأدرجها تحت قاعدة (الفرع يسقط إذا سقط الأصل). انظر: الأشباه والنظائر (٢٢٨/١)

(٦) لم اجدها في فتاوى البغوي. لكن انظر: اسنى المطالب (١٣٤/٣)

(٧) في (م) : النكاح

(٨) في نهاية هذا الفصل (سوالب الولاية) نذكر فائدة من حاشية قيلوبي :
(وَمَسَائِلُ خَمْسٌ تَقَرَّرَ حُكْمُهَا ... فِيهَا يُرَدُّ الْعَقْدُ لِلْحُكَّامِ
فَقْـدُ الْوَلِيِّ وَعَضْلُهُ وَنِكَاحُهُ ... وَكَذَاك غَيْبَتُهُ مَعَ الْإِحْرَامِ
وَزَادَ بَعْضُهُمْ عَلَيْهَا مَسَائِلَ أُخَرَ تَعُودُ إلَى هَذِهِ، وَقَدْ تَقَدَّمَتْ فَلْتُرَاجَعْ). (٢٣٤/٣)

فَصْلٌ في تولِّي طَرَفيِّ العقْدِ

قوله: (هل يتولَّى الجدُّ طَرَفيّ النِّكاح في تزويجِ بنتَ ابنهِ الصَّغيرة أو البالغة من ابن[ابن][1] آخر؟ وجهان)[2] إلى آخره

فيه أمورٌ:

أحدها: اقتصارُه على حكاية وجهين، طريقةٌ ضعيفة، والأكْثَرون على القَطْعِ بالجواز[3]، ومنهم مَنْ قَال: فيهِ وجْهَان. كذا قاله **الرَّوْيَاني** في **البحر**.[4]

الثاني: قَضِيَّتَه أنَّ له بيعَ مَالِ أحَد ابنيه مِنْ الآخر بلا خلاف، وبه صرّح **ابْنُ كِجٍّ** في **التَّجْريد** في باب الرهن؛ لكن **القاضي الحُسين** هناك حكى فيه وجهين فاستوى البابان.[5]

الثالث: قَضِيَّةُ إطلاقِهِ أنَّه لا فرْق في الجدِّ بين المجبِر وغيره، بأن تكون ثيِّباً بالغةً عاقلةً، لكن **ابنُ الرِّفْعَة** قيَّد الصورة بالمجبِر[6] وبه[7] **الماوردي**[8] وهو مقتضى كلام **النووي** في **نكت التنبيه** فإنَّهُ شَرَطَ للمسألة أنْ تكون بِكْراً أو مجنونة، وكل منهما مُشكِل؛ لأنَّا إنْ قُلنا بالإطلاق، فما الفرْقُ بينه وبين العمِّ يزوِّج بنت أخيه مِنْ ابنه الصغير، فإنه لا يجوز على المذهب، مع أنه مجبِر مِن طرَف دون طرَف، فصار كحالة الجدِّ، والنَّظَر إلى السفيه لا يؤثر في توَلِّي الطَّرَفيْن.

---

(١) سقط من (ت) ، وفي المهمات: ابنه الآخر (٦٤/٧)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٧)

(٣) قال في فتح العزيز: (وهو اختيار ابن الحدَّادِ، والقَفَّال، وصاحبُ الشامل). (١٧٠٨) ، وقال الأسنوي: (والراجح: الجواز، فقد قال الرافعي في الشرح الصغير: أنه أقوى الوجهين، وقال في المحرر: رجَّحه المعتبرون) المهمات (٦٤/٧)

(٤) انظر: الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع (٤٧٠/٢)

(٥) انظر: المطلب العالي (٢٥٩)

(٦) انظر: المطلب العالي (٢٦١)

(٧) كذا في النسختين. ولعلها سقطت من الناسخ. والصحيح: وبه قال الماوردي.

(٨) انظر: الحاوي الكبير (١٣٠/٩)

وأمَّا إذا قُلنا بالتقييد بالإجْبَار فَلِأَنَّ توَلِّي الطَّرَفيْن إنْ كان ممتنعًا لاسيما في النكاح الذي دخله البعيد، فينبغي أنْ يَمتنع على الجدِّ توَلِّي الطَّرَفيْن ولو كان مجبراً، كما /[1] صَحَّحَه جماعة، وإنْ كان توَلِّيهما غير ممتنع فينبغي أنْ يَجُوز في الكل.

وأمَّا مسألةُ بيعِ مال نفسه مِنْ طفْلِه أو بالعَكْسِ فَجُوِّزت[2] للضرورة، وقد حَكَى **الإمامُ** فيها الإجماعَ.[3] بل كلامُه يقتضي الإجماعُ أيْضَاً، فيما إذا باع مالَ أحد طفليه مِنْ الآخر، وهذه حكى **القاضي الحُسين** فيها وجهين كما سبق، ولا مَخْلَص عن هذا السؤال إلَّا بتصحيح منْع الجدِّ توَلِّي الطَّرَفيْن أو أنْ يَتَلمَّح فيه مِنْ القُوة في الجانبين ما ليس في غيره وهذا ضعيف.[4]

الرابع: هل يُؤْخَذ مِنْ كلامِ **الرَّافِعي** جوازُ توكيل الأخ والعمِّ وسائر المحارم في قَبُول نكاح موليتهم؟ كما قاله **البغوي** في **الفتاوى**[5] وذلك في وجوه:

أحدها: أنه علَّل منع توَلِّي الطَّرَفيْن، بأنَّ خطاب الإنسان بيع نفسه بعيدٌ، ولم يعلِّلْه بأنه لا يجوز له أن يعقد على هذه المرأة لنفسه، ولو كان ذلك محذوراً لعلَّل به.

ثانيها: أنه حكى خلافاً في أنه يأتي بِشِقَّيْ العقد أو أحدهما، ورجَّح الإتيان بهما وحينئذ فقد صحَّح قَبُوله لغيره نكاح المذكور.

ثالثها: وهو أظهرها، أنه قال: وإذا قلنا لا يتولاهما فإن كانت بالغة زوَّجها السلطان بإذنها ويَقبل الجدُّ النكاح.

قولُه: **(فإن جوَّزنا، اُشْتُرِط الإتيان بشقي الإيجاب والقَبُول على الأَصَحِّ، وقيل يكفي أحدهما)**.[6] انتهى

---

(١) نهاية [١٩٥٦/أ] من (ت)

(٢) في (م) : فخرجت.

(٣) قال أبو المعالي الجويني -رحمه الله-: (والإجماع يغني عن تكلُّف ما ذكرناه) انظر: نهاية المطلب (١٢/١٤٢)

(٤) انظر: المطلب العالي (٢٥٩)

(٥) انظر: فتاوى البغوي (٢٨١)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٨)

وهو يُوْهِم أن هذا الوجَه يُكتفى بالقَبُول وليس كذلك، بل يُشْترطُ الإيجابُ، فإنه الذي يُكتفى به وحده، صرَّح به **الماوردي والإمام** وغيرهما[١]، ولهذا حكى **الشيخ** في **المهذب** الخلافَ في افتقارهِ إلى القَبُولِ وجَزمَ بالإيجابِ بأن/[٢] يقول: زوَّجتُ [بنت][٣] ابني بابن ابني. قال الفارقي : وذكر **الشيخ** في مُبَاحثةٍ جَرَتْ لي معه، أنه يجوز أن يقول: زوَّجتُ ابن ابني من بنت ابني.[٤]

قلت: وبه صرَّح **الماوردي** في **الحاوي**.[٥]

قوله: (**وإن قُلنا: لا يتولَّاهما. فإن كانت بالِغَةً فيزوِّجها السلطانُ بإذنها، ويَقبَلُ الجدُّ النكاح للصغيرة، وإنْ كانت صغيرةً [وجَبَ الصبرُ إلى أنْ تَبْلُغ، فتأذن أو يبلغ الصغير فيقبل]**[٦]**، كذا حكاه الشيخ أبو علي وغيره.**

وذكر الإمامُ تَفْرِيعًا على مَنْعِ التَّوْكِيل أنَّه يَرْجع الأمر إلى السُّلطان حتى يتولَّى أحد الطَّرَفيْن، ويُحتمل أن يُقال: [يتخير][٧] **ويتولَّى ما شاء منهما، ويُحتمل أن يُقال: يأتي بما يستدعيه الوَلي، وهذا إنْ كان مفروضاً فيما إذا كان الابن صغيراً، فهو مخالفٌ للأصل المقرَّر، [أنَّ غير]**[٨] **الأب والجد لا يزوِّج الصغيرة والابن الصغير، لكن يمكن فَرْضُه فيما إذا كانت الوِلاية عليْهِ بالجنونِ**).[٩] انتهى

فيه أمورٌ:

---

(١) انظر: الحاوي الكبير(٩/٧٠) نهاية المطلب (١٢/١٤٥)

(٢) نهاية [٦٨ / أ] من (م)

(٣) سقط من (ت)

(٤) انظر: المهذب (٢/١٦٤ ، ٤٣٨)

(٥) انظر: الحاوي الكبير(٩/٧٠)

(٦) في (م) : فحين تبلغ أو تأذن أو تبلغ الصغيرة فتقبل

(٧) سقط من (ت)

(٨) في (م) : أو يجبر

(٩) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٩)

أحدها: أنَّ ما حكاه أولاً مِن التأخير للبلوغ إذا كانا صغيرَيْن، ومِن تزويج السلطان إذا كان الزوج صغيراً غربت، إذ كيف يزوِّج السلطانُ /[١] البِكْرَ البالغةَ العاقلةَ وجَدُّها حيٌ بصفةِ الولاية؟! [لا][٢] يُقال: توَلِّيهِ للصغيرة سَبَبُه[٣] أنْ يَكُون وليَّاً لها، كما إذا تزوج الولي موليِّته فإنه يزوّجه السلطان؛ لأنَّا نَقُول هناك إذا قال له القاضي: زوجتك. لم يكن وليَّاً، وأمَّا هنا إذا قال: زوَّجت ولدَ ولدِك. فإنَّ ولاية الجدّ باقية ولا مَخْلَص مِنْ هذا إلا باعتقاد أنَّ الجد لـمَّا قام مقام الزوج كان كابن العم يُرِيدُ تزويج بنت عَمِّه.

الثاني: أنَّ ما قالَهُ **الإمامُ** تَفْرِيعًا على بيعِ الوكيلِ مُشْكل؛ لأنَّه إن فُرِض مع الإجبار فهو إنما يكون في ابن ابنٍ صغير، والسلطان لا يزوِّج الصغيرَ، والابن الكبير لا يُجبَر بل يحتاج إلى إذنه على طريقة المراوزة، و**الإمام** منهم، وإنْ فُرِضَ مع عدم الإجبار وردَّ عليه العم كما تقدم.[٤]

الثالث: أنَّ ما حُمل عليه كلام **الإمام** فيما إذا كان هناك جنونٌ يقتضي إجبار الجد من الجانبين، ويقتضي أنَّ السلطان يزوِّج من الجانبين حيث لا جدَّ، وكلام **الإمام** قريب من هذا فإنه قال حين يتولَّى [طرفاً ويتولَّى هو][٥] طرفاً آخر: (ثم يتفرَّع على ذلك أمر بديع، وهو أنَّ السُّلطان يتولَّى طرفَ التزويج، أو طرفَ التزوُّج أو يتخيّر، أو الأمر موقوف على ما يفوَّض إليه ويستدعي منه[٦] يحتمل أن يفعل ما يستدعي منه، ولا ينقدح تعيين شق[٧] بمسلك من المسالك، واللائق بمراعاة منصب الولاية التفويض، فإنَّ الأمر لا يختلف[٨] على

(١) نهاية [١٩٥٦/ب] من (ت)

(٢) سقط من (م)

(٣) في (م) : للصغير سببه.

(٤) انظر: نهاية المطلب (١٤٥/١٢)

(٥) سقط من (م)

(٦) في نهاية المطلب(١٤٥/١٢): ويستدعي منه يحتمل أن يقال:الأمر إلى السلطان في تولي أي طَرَفٍ شاء ويحتمل.

(٧) في نهاية المطلب(١٤٥/١٢): شيء.

(٨) في نهاية المطلب(١٤٥/١٢): لا يختلف والاحتكام.

الوالي[١]).[٢] انتهى

ويمكن حمل كلام **الإمام** على حاله الكِبَر مطلقاً ولا يتقيَّد بالإجبار ويكون المدار[٣] على كمال الشفقة.

الرابع: أن **الغزالي** مالَ إلى ما يراه السلطان، وحكاه في **الذخائر** ثم قال: وإنما يتخرَّج هذا إذا جوَّزنا للجد أن يوكِّل في أحد شقي العقد، ويتولَّى هو الآخر، فأمَّا إذا لم نره فإنه يكون مسلوب الولاية في حق الزوجة [في هذا العقد بتخصيص ما يتولَّاه الحاكم بجانب الزوجة][٤]، من غير جبره ولا تفويضٍ من الجد، لأنَّا نجعل الجد ههنا كالمعدوم فيكون الحاكم ولِّياً للزوجة وأما الطفل فلا ولاية عليه مع وجود الجد، وإذا فوَّض الجد إليه القبول عنه صار وكيلاً عن الجدّ فيكون بمثابة الوكيل.[٥]

وأما **ابن الرِّفْعَة** في **المَطْلَب** فرجَّح الاحتمالُ الثَّاني مِن احتمالات **الإمَام**؛ لأن الجدَّ يقدر على كل منهما على البَدَل، فكان الرجوع في التعبير إليه، قال: (وما استشكله **الرافعي** إنما هو على احتمال كون السلطان يباشر أي الطَّرَفيْن/[٦] شاء من غير تفويض، وعند ذلك يندفع ما ذكره من الجواب وأمَّا على الاحتمال الآخر فلا اتجاه له أصلاً).[٧] انتهى

واستشكل بعضهم مباشرةَ السلطان أحد/[٨] الطَّرَفيْن بتفويض الجد، لأنه حينئذ يكون نائباً **وفِعْلُ النَّائِب كَفِعْلِ المُنِيْب**، والتفريع على أنَّهُ لا يتولى الطَّرَفيْن وليست هذه نيابة قهرية حتى يُقال: إنه يجوز كما يجوز للسلطان أن يزوِّج المرأة من وليِّها، وإن كان نائباً

---

(١) في نهاية المطلب(١٢/١٤٥):الوالي لا وجه له.

(٢) قال بعدها: (وهذا أحد الوجهين) وذكر الوجه الثاني. انظر: نهاية المطلب (١٢/١٤٥)

(٣) في (ت) : المراد.

(٤) سقط من (ت)

(٥) انظر: كفاية النبيه (١٣/٥٨)

(٦) نهاية [٦٨ / ب] من (م)

(٧) المطلب العالي (٢٦٤) . والاحتمال الآخر الذي ذكره هو: (أنَّ السلطان يتولَّى ما يُعَيِّن له الجدُّ)

(٨) نهاية [١٩٥٧ / أ] من (ت)

على رأيٍ؛ لأن ذاك حيث يلي[١] السلطان، وهذه ليست محل ولاية السلطان بدليل أنه لم يستفد التزويج إلا بإذن الجد ولا كذلك في تزويجه ابن العم فلو جوَّزنا[٢] للسلطان ذلك لكان[٣] كالوكيلِ عن الجدِّ، ولم يكن للسلطان خصوصيَّة بل سائر الناس بهذه المثابة.

قولُه: (**وهل للعمِّ تزويج بنت أخيه، أو لابن العم تزويجُ بنتَ العمِّ من الابن البالغ؟ وجهان، أظهرهما: نعم؛ لأنه لم يوجد توَلِّي الطَّرَفيْن، والثاني: لا؛ لأنه متَّهم [في حق ولده]**[٤]**، ومنهم من قطع بالأول، واستشهد به في تجويز بيع الوكيل المطلق من أبنه**).[٥] انتهى

والقاطع بذلك جماعة منهم **القَاضِي أبو الطَّيب** في **التَّعليق** قال **ابن أبي الدم** : وقضية التشبيه بالوكيل أنَّه لا يَجُوز للوليِّ غير المجبِر تزويج موليته إلَّا بعد استقصاء الخُطَّاب وعرضها عليهم، كما يجب على الوكيل ذلك في بيع السلعة التي وُكِّل في بيعها أن ينادى عليها في أسواقها حتى لو باعها بثمن مثلها، ثم حضر قبل العقد مَنْ يَطلبها بزيادة حبَّة لم يجُز له بيعها بثمن المثل فقط، ولا يمكن القول بمثله في النكاح، بل يجب القطع بالصحة إذا زوَّجها بكفؤٍ إذا حضر من هو أكفأ منه.[٦]

قولُه: (**وليُّ المرأة إذا كان يجوز له نكاحها كابن العم والمعتق والقاضي، لم يجز له أن يتزوّجها مِنْ نَفْسِه، ولكن يُزوّجها مِن القاضي مَن في درجته، كما إذا كان هناك ابن عمٍّ آخر، ولو لم يَكُن في درجتِهِ غيرُه زَوَّجَها مِنْهُ القَاضي**)[٧] انتهى

فيه أمران:

---

(١) في (م) : ذلك حيث يؤدي إلى.

(٢) في (م) : زوجنا.

(٣) في (ت) : كان.

(٤) سقط من (م)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٠٩)

(٦) انظر: الحلية (٨٥٨/٢)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٠)

أحدهما: كذا جزم به ولم يَحكِ خلافاً في انتقالها للأبعد؛ لكنه ذكر في الكلام في ترتيب الأولياء[(١)] عن **ابن الحدّاد** : أنه لو أراد المعتِق نكاح عتيقته وله ابن منها وابن من غيرها يزوِّجها منه ابنُه منها دون ابنِه من غيرها.[(٢)] انتهى

ولهذا قال **القاضي أبو الطَّيب** هنا يجيء على قول **ابن الحداد** أن البعيد يزوِّجها منه، وعن **الفوراني** أنه صرَّح بحكايته عنه.[(٣)]

الثاني: أنَّ كُلَّ عقدَ نكاحٍ يتولاه القاضي عن الولي فشرطه يكونُ نائباً عنه في الأصح، وحينئذ فإذا زوّج القاضي بنتَ ابن العمِّ من ابن العمِّ فهو نائب عنه فكيف يتولى الطَّرَفيْن عنه بطريق النيابة وعنها!

قوله: (**ولو كان الراغب القاضي زوَّجه مَنْ فَوقه مِنْ الوِلَاةِ، أو خَرَجَ إلى قَاضي بَلْدةٍ أُخْرى/[(٤)] ليُزَوِّجها مِنْه، أو اسْتَخلف خَلِيفة إذا كان له الاسْتِخْلاف ويزوِّجها**)[(٥)] انتهى

فيه أمورٌ:

أحدها: ما ذكره مِن قاضي بلدة أخرى، مَوْضِعه إذا كانت الزوجة في عمل ذلك القاضي أو خرجت إليه مع هذا الخاطب، وإلَّا فالقاضي لا يزوِّج مَنْ ليست [في][(٦)] محلِّ ولايتِه كما حكياه هُنَا عن **البَغَوي** وجزما بِهِ في آخِر كتابِ القضاء على الغائبِ.[(٧)]

الثاني: أن ما جزم به في الاستخلاف في [هذا][(٨)] النَّوْع الخَاص ليس كذلك؛ بل

(١) وذكر أنّ ابن الحداد –رحمه الله– قد غلَّطُوه في هذه المسألة. راجع ص (١٣٨)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٧)

(٣) انظر: الحلية (٢/٨٥٨) ، كفاية النبيه (١٣/٤٤)

(٤) نهاية [١٩٥٧/ب] من (ت)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٠)

(٦) سقط من (م)

(٧) انظر: كفاية النبيه (١٣/٨٥)

(٨) سقط من (ت)

شرط المفوَّض إليه أن لا يكون وكيلاً خاصاً في هذا التزويج فقط بل يفوَّض إلى الحاكم أو إلى من يتولى عقود أنكحة من لا ولي لها[١] من النسب والولاء، ولهذا قال **البغوي** : عليه أن يفوِّض إلى من لا ينعزل بموته. وهذا تصريح منه بما ذكرنا لكنه قال في **تعليقه**: يأْمُر مَن يزوِّجها منه، وهذا تَوْلِية/[٢] لا توكيل، حتى لو قال: وكَّلتك. لا يجوز وكذا لو قال: زوِّجْها مني. كان توكيلاً ولم يجز ذلك.[٣] انتهى

ويشبه أن يلتفت [من][٤] هذا على أنَّ مَنْ أَذِنَ له الحاكم في أمرٍ خاص هل ينزل منزلة الاستخلاف أم لا؟ إن قلنا نعم كالخليفة في الأحكام، وإلا فلا؛ لأنه وكيل الحاكم، وقد حكى في **البحر** خِلافاً في جواز التوكيل فقال: إذا أراد القاضي تزويج مَنْ لا ولي لها غيره، فقيل: توكِّلُ غيرَه. والأصح أنَّهُ يأْمُر حاكم حتى يزوِّجها مِنه، فعلى هذا لو زوَّج مِن الحاكم خليفته يجوز عندي؛ لأنه يصير ولياً كما يجوز أنْ يحكم خليفته له.[٥]

الثالث: عُلِم مِنه جواز قبوله مِن خليفته، وفي **الكفاية لابن الرِّفْعَة** في جواز ذلك وجهان في **الشامل**، والمذهبُ منهما أنَّه لا يجوز وقال في حاشيتها: تَبِعْتُ فيه صاحبُ **الذخائر** ولم أرَ ذلك في **الشامل**.[٦] انتهى

وقال صاحبُ **الوافي**: لم يذكر في **الشامل** خلافاً في الحاكم إذا أراد تزويجَ مَنْ لا وَلِيَّ لها، أنْ يرفعها إلى الإمام أو يَرِدُ إلى من يزوِّجه.[٧]

قلت: لكن يُؤخذُ مِنْ كلامِ صاحبُ **البحر** الخلافُ، وقد حكوا في باب القضاء وجهًا يمنع حكم خليفته له وهذا مثله.[٨]

---

(١) في (م) : لهن.
(٢) نهاية [٦٩ / أ] من (م)
(٣) انظر: التهذيب (٥/٢٩٤)
(٤) سقط من (ت)
(٥) انظر: بحر المذهب (٩/١٢٧)
(٦) انظر: كفاية النبيه (١٣/٣٧)
(٧) انظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج (٧/١١٤)
(٨) انظر: بحر المذهب (٩/١٢٧)

قوله: (**مَنْ مَنَعْنَاه مِنْ تَوَلِّي الطَّرَفيْن لَو وَكَّل فِيْهِما أو في**[١] **أحدهما فوجهان: أَصَحُّهُما المَنْعُ؛ لأنَّ فِعْلُ الوَكِيل فِعْلُ المُوكِّل**)[٢] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: في تصوير محلُّ الخلاف إشكال؛ لأنه إذا كان وكيله مثله والتفريع على أن تولي العقد له يمتنع، فكيف جاز لوكيله معَه على وجه؟ وجوابه: أنَّ صاحبُ هذا الوجه يرى أنَّ امْتِنَاع طرفي العقْد للاتحاد صورةً /[٣] لا معنى، فإذا وَكَّل زال الاتحاد وهو وجه ضعيف.

الثاني: أنَّ هذا التصحيح فيه نظر، فإنه ذكر في باب تفريق الصفقة[٤]: أنَّ الاعتبار في تعدد العقد واتحاده بالعاقد في أصحِّ الأوجه عند الأكثرين.[٥] (وذكر أنَّ **الإمام** حكى فيما إذا أطلقَ الوكيلُ شرط الخيار بالإذن المُطْلَق عن[٦] الوكيل ثلاثة أوجه: أن الخيار يثبت للوكيل أم للموكل أم لهما؟) قال في **الروضة**: (قلت[٧]: أصحهما للوكيل).[٨] انتهى

وإذا كان النظر للعاقد فينبغي...[٩]

الثالث: سكت عن التوكيل إذا جوَّزنا توَلِّي الطَّرَفيْن للجدِّ وقال **ابن الرِّفْعة** في كتاب البيع: إذا قلنا: يفتقر إلى الإيجاب والقَبُول في بيعه مال طفله، لم يَكْفِ التوكيل على

---

(١) في (م) : منهما أو من.

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٢)، وهذا الضابط ذكره النووي وابن الرفعة -رحمهما الله- انظر: روضة الطالبين (٤١٥/٥)،كفاية النبيه (٥٩/١٣)

(٣) نهاية [١٩٥٨/أ] من (ت)

(٤) قال الرَّافعي -رحمه الله- عن باب تفريق الصفقة: (هذا بابٌ طويلُ التفريعِ كثيرُ التَّردُّدِ في قواعدِ الفِقْه ولطول تفاريعه لم يرَ المزني إيداعُ مسائِله في المختصر وبيَّض ورقة أو ورقتين ليُلَخِّصُها أو يَقْتصِر على ذِكْرِ أوضح القولين فيها ثم لم يَتَّفِق له ذلك) فتح العزيز شرح الوجيز-المطبوع (١٣٨/٤)

(٥) وذكر منهم ابن الحداد . انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٢)

(٦) في (م) : من.

(٧) بياض في (ت)

(٨) روضة الطالبين (٤٤٩/٣)

(٩) بياض في (ت)

الأصح، وإن قلنا: بالثاني فأراد أن يوكِّل وكيلاً واحداً في الإيجاب والقبول فهل يجوز؟ فيه وجهان في باب العارية من **النهاية**.(١)

وقَضيَّته أنَّه لو وكَّل...(٢) في طرَفي الإيجاب والقَبُول لا يَصِحُّ في الأصح، وينبغي القطع بالصحة؛ لأنه لو أتى هو بلفظ الإيجاب والقبول [لا](٣) يصحُّ قطعًا، وبيان وجه المنع أن يجعل فعل الوكيل كالموكل، وكذا ينبغي أن يُقال فيما إذا تولَّى هو أحد طرفي الإيجاب والقبول ووكَّل في الآخر، وأن يكون محل الوجهين فيما إذا وكَّل واحدًا في الطَّرَفيْن.

قوله: (**هل للسيِّد تزويجُ أَمَته مِن عبْدِه الصغير، إذا جوّزنا له إجباره؟ وجهان، لتوَلِّي الجدَّ**).(٤) انتهى

وسيأتي أنَّ الصحيح له إجْباره، وهذه وارِدةٌ على مَنْ لم يستثنِ مِنْ توَلِّي الطَّرَفيْن غير الجد، ومِن هذا يظْهر أنَّ المدَار على الإجْبارِ، لا على الشفقة وحينئذ فيجيء صور أخرى:

الأولى: حاكمٌ تحت حكمه مجنون ومجنونه بَالِغَين محتاجَيْن؟ فقضية الإجبار أن الحاكم يلي الطَّرَفيْن؛ لكن **الرَّوْيَاني** ذكرها في **البحر** وقال: لا نصَّ فيها، والذي يقتضيه المذهب المنع.(٥)

وفيما قاله نظر إذا نظرنا للإجبار فإن قلت/(٦) كيف يزوِّج المجنون للمجنونــة؟

قُلْت: لا يمنع منه إذا ظهرت الحاجة واقتضى النَّظَر ذلك.

الثانية: وَصِيٌ على مجنون بالغ محتاج، وللوصي بنت يُجْبرها؟ ينبغي أن يجوز توَلِّي الطَّرَفيْن كما في الجد، للأخبار.

---

(١) انظر: كفاية النبيه (٣٧٧/٨)

(٢) بياض في (ت)

(٣) سقط من (م)

(٤) فتح فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٤)

(٥) انظر: بحر المذهب (١٢٧/٩)

(٦) نهاية [٦٩ / ب] من (م)

الثالثة: حاكمٌ تحت نظره مجنون بالغ محتاج وله بنت يجبرها؟ ينبغي أن يتولَّى الطَّرَفيْن.

الرابعة: على طريقة العراقيين، في أنَّ وليُّ السفيه لا يحتاج إلى إذنه، يُتصور في حاكم أراد تزويج سفيه من بنته التي يجرهما.

الخامسة: الوَصِيُّ، كذلك **السادسة والسابعة والثامنة والتاسعة:** أبٌ أو جدٌ أو وصيٌ /[1] أو حاكمٌ لكل واحد منهم أَمَة أراد أنْ يزوِّجها مِن السفيه، وقلنا لا يحتاج إلى إذنه وكان حال السفيه يقتضي جواز نكاح الأمَة.

العاشرة: إذا فَرَّعنا على أن للأب تزويجُ بنته من غير كفؤٍ، وفرعنا على أنَّ له إجبار عبده، اتجه توَلِّي الطَّرَفيْن، وكذا الإمامُ يزوِّج نفسه على وجه، وكذا القاضي على وجْه البلخي، وابن العم والمعتق على وجه بعيد، والوكيل يتولَّى الطَّرَفيْن على وجه.

قوله: ‹**إذا قالت لابن العم أو المعتق: زوّجني، أو زوّجني ممن شئت. لم يكن للقاضي تزويجها منه بهذا الإذن؛ لأنه يُفهم منه الغير، فإن قالت: زوِّجني من نفسك. حكى في المُهَذَّب**[2] **عن بعض الأصحاب أنَّه يجوز للقاضي تزويجها منه بذلك الإذن قال: وعندي لا يجوز؛ لأنها إنَّمَا أذِنَت لَه لا للقاضي**›.[3] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قضيَّتُه الجزْم بالمنع في الصورةِ الأُولى لكن ذكر **الرَّافعي** بعد ذلك فيما إذا قالت: وكِّل مَنْ يزوجني. فهل له المباشرة؟ وجهان: أصحهما: نعم.[4]

وهو يقتضي الجواز هنا أيضاً؛ لأن دلالة قصد الغير من الصيغتين واحدة، ومقتضى هذه العلة أن الابن لو قال لأبيه: بِعْ هذا العبد بعشرة ممن شئت. أنه لا يجوز البيع لنفسه بذلك، وإن كان يجوز له بيع مال ولده المحجور عليه من نفسه لكونه لا يُتَّهم بالنسبة إليه،

---

(١) نهاية [١٩٥٨/ب] من (ت).

(٢) في فتح العزيز: صاحب التهذيب (١٧١٤)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٤)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٥)

وفيه نَظَر.

الثَّاني: لم يرجِّح شيئاً مِن المقالتين في الصورة الثانية، وقد قال في **الروضة**: (الصواب: الجواز؛ لأن معناه فوِّض إلى مَنْ يزوّجك إياي).[١] انتهى

وهذا قد جزم به **البَغوي** في **تعليقه**[٢]، وهو قياس نظائره مِنْ أنَّه **إِذَا بَطُل الخُصُوص يَبْقَى العُمُوم** على الأصَح، كما لو علَّق الوكالة وتصرف الوكيل بعد حصول الشَّرط والأصح الصحة؛ لأنَّ الإذْن حاصل وإن أفسد العقد، نعم سبق من **الرافعي** أنها لو قالت: وكَّلت بتزويجي. فالذين لقيناهم من الأئمة لا يعدُّونه إذنًا، لأنَّ توكيل المرأة في النكاح باطل، ويجوز أن يعتدّ به لما ذكرناه في الوكالة.[٣] انتهى

ومقتضى ما نقله عن الأئمة ترجيح المنع هنا، وقد رجَّحه صاحبُ **الكافي** تبعًا لما أبداه **البغوي** ورأيتُ في **التجريد لابن كج** أنه إذا كان للمرأة وليَّان كعَمَّيْن أو أخوين فقالت لأحدهما: زوِّجني من فلان. فبادرَ الآخر وزوَّجها من الذي أذنت فيه قال **القاضي أبو حامد**: إنكاحها باطل؛ لأنها ولاية مشوبة بوكالة وهي ما أذنت له.[٤]

---

(١) روضة الطالبين (٤١٨/٥)

(٢) انظر: التهذيب (٢٨٥/٥)

(٣) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٦٥)

(٤) راجع ص (١١٧)

فَصْلٌ في التَوْكِيْلِ

قولُه: «**وإذا وكَّل فهل يُشترط** /[١] **تعيين الزَّوج؟ فيه وجْهان: أصحُّهما: المنعُ؛ لأنه يملك التعيينَ فيملك الإطلاق**»[٢] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أطْلَق الخِلاف وينبغي تخصيصه بما إذا كان الموَكِّل عالماً بمواضعِ المصلحة عارفاً بالكفاءة، وإن جهل ذلك امتُنع قطعًا.

الثاني: وافقه في **الرَّوْضَة** على ترجيح المنع، لكن سبَق من زوائده في باب الوَكَالة أنه لو وكَّل أن يزوِّج له امرأة اِشْترط التعيين على الأصح.[٣] وإذا اشترط التعيين في توكيله لنفسه /[٤] فاشتراطه في التوكيل لتزويجِ مولِّيته أولى؛ إلا أنْ يفرق بأنه لحَظَ في المرأة جانب من السلع، ولهذا توقف **الرّافِعِي** فيما سيأتي في إطلاق التوكيل في نكاح امرأة بأنه لو وكَّله بشراء عبدٍ أو ثوبٍ لابد مِن بيان نوعه وهنا أولى، وأمَّا ههنا فنحن وإن لم نشترط التعيين فيُشترط مراعاة الحظ حتى لا تزوَّج بغير الكفء، فاسْتُغني عن اشتراطه.

تنبيه: قال في **المَطْلَب**: إذا قلنا: يُشترط التعيين فأطلَق التوكيل، هل نقول بفساده؟ أو نقول إنَّه غير فاسد؟ لكنَّه لا يَقدِر على التزويج ما لم يعين له الزَّوج مِن بَعد، ويكون كبيان المُجْمل، فيه نَظَر واحتمال.[٥]

قلت: عجبٌ منه! فقد ذكر **الرّافِعِي** في هذا الفصل أن المرأة إذا عيَّنت الزوج واشترطناه، فلم يذكره الوليِّ للوكيل ويزوِّج من غيره لم يصح، وإن اتفق التزويج منه فالأظهرُ

---

(١) نهاية [١٩٥٩/أ] من (ت)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٦)

(٣) روضة الطالبين (٥٣٨/٣)

(٤) نهاية [٧٠ / أ] من (م)

(٥) انظر: المطلب العالي (٢٧٣)

عند **الإمام** أنه لا يصح؛ لأن التفويض المطلق والمطلوب معيَّن فاسد.[(١)]

قولُه: ‹**وإن جوَّزنا التوكيلَ المُطلَق، فعلى الوليِّ رعاية النظر، فلو زوَّج من غير كفء لم يصح، ولو خطب كُفئان وأحدهما أشرف فزوَّج من الآخر لم يصح**›.[(٢)] انتهى

وهذا قطع به **البَغَوي**[(٣)] وتابعه المصنِّف، قال **ابن أبي الدم** : وهو عندي محمول على ما لو كان الكفء مساوياً لها في نِسْبتها وصَنْعتها ودِيْنِها وحِرْفَتها، والأَكْفَأ من قريش مثلاً والزوجة والكفء ليس منهما، أو كانت غير عفيفة والكفء مثلها في الدين والأكفأ عفيف صالح، فهذا قد يتجه أنه لو زوَّجها من الكفء وترك الأَكْفَأ لا يصح؛ لأنه مأمور بالنظر والحَيْطة[(٤)] ولا نظر ههنا، أمَّا إذا لم يكن في الأَكْفأِ إلا زيادة صفةٍ لها ليس لها تعلُّق بالكفاءة ولا بشروطها فالذي يظهر أنه لو زوَّجها من الكفء صحَّ، وليس عليه تزويجها من الآخر؛ لأنَّ المقصود من الكفاءة نفي العار وهو مُنْتَفٍ هنا.

قولُه في الرَّوْضَة: ‹**ولو قالت: زوِّجني ممَّن شِئت. فهل له تزويجها من غير كفء؟ وجهان، أصحُّهما عند الإمام والسَّرَخْسِي وغيرهما: نعم**›[(٥)] انتهى

ولم يذكر الوجه/[(٦)] المقابل وهو يقتضي ترجيح المذكور، **والرّافِعِي** حكى مقابِله عن **الغزالي** ولم يُفصح بترجيح، وقد ذكر في كتاب الصَدَاق: أنه لو قال الوليُّ للوكيل: زوِّجْها ممن شئت. فزوَّجها من غير كفء برضاها بأقلَّ من مهر المثل جاز.[(٧)] وهذا قاله **البَغَوي** أيضاً[(٨)]، ويجوز أن يكون تفريعًا على الصحيح هنا، ويجوز أن يكون على الوجهين معًا،

---

(١) انظر: التهذيب (٥/٢٨٦) نهاية المطلب (١٢/١١٥)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٧)

(٣) انظر: التهذيب (٥/٢٨٦)

(٤) في (ت) : الغبطة.

(٥) روضة الطالبين (٥ / ٤١٨)

(٦) نهاية [١٩٥٩/ب] من (ت)

(٧) انظر: اسنى المطالب (٣/٢٠٧)

(٨) انظر: التهذيب (٥/٢٨٧)

والفرق دلالة الحال على الرضى بغير كفء كما هو صريح في الرضى بأقلَّ من مهر المثل.[١]

قوله في الرَّوْضَة: ‹**ولو قالت: وكِّل بتزويجي. له أن يزوِّج نفسه على الأصح**›.[٢] انتهى

وهذا التصحيح مِن تَفقُّه **الرّافِعِي** ولم ينقله عن أحدٍ، فإنه قال: (كأنه أظهر).[٣] فإنَّ في **النهاية** عن الأئمة أنها لو نهت عنه لم يصحَّ الإذن[٤]، ويشبه أن يكون الوجهان فيما إذا لم تدلَّ قرينة ظاهرة على إلزامها[٥]، أو صيانته عن مباشرة العقد بنفسه فإن اقتضت القرينة ذلك كان له المباشرة بلا خلاف.[٦]

قوله: ‹**ولو وكَّل الوليُّ قَبْل استئذانها؟ فوجهان: أصحَّهما: على ما ذكره في التهذيب وغيره: أنَّه لا يجوز، والثاني: يجوز، وعلى هذا يستأذن الوليُّ أو الوكيلُ ثم يزوِّج، ولا يجوز أن يستأذن لنفسه**›.[٧] انتهى

فيه أمور:

أحدها: هذا الذي حكاه عن **التهذيب**[٨] وأقرَّه، قد حكى عنه ما يخالفه قبيل باب الصداق وأقرَّه فقال: وفي **فتاوى البَغَوي** أنَّ الأب لو قال للوكيل: زوِّج بنتي إذا انقضت عِدَّتها أو فارقها /[٩] زوِّجها؟ وَجَب أن يصحَّ التوكيل.[١٠] وقال في كتاب الوكالة: أنه الذي

---

(١) انظر: المطلب العالي (٢٧٦)

(٢) هذه المسألة غير موجودة بنَصِّهَا في روضة الطالبين، والموافق للسياق أنَّه نقلها من كتاب فتح العزيز شرح الوجيز انظر: (١٧١٨)

(٣) المرجع السابق، والوجه الثاني: (لا، بل يوكل كما قالت) التهذيب (٣/ ١٣٥)

(٤) انظر: نهاية المطلب (١١٥/١٢) نهاية المحتاج (٦ / ٢٤٣)

(٥) في (ت) : إكرامها.

(٦) انظر: المطلب العالي (٢٨٠)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٨)

(٨) انظر: التهذيب (٢٨٥/٥)

(٩) نهاية [٧٠ /ب] من (م)

(١٠) فتاوى البغوي (٢٨١)

أورده في **التهذيب**.[١] ووجه المخالفة أن الأب لا يُمكَّن من التزويج في هذه الحالة، فينبغي أن لا يصحَّ توكيله كما في توكيله قبل الإذن بل أولى؛ لأن الأب يملك تزويجها بواسطة الاستئذان.

وهذا الإيراد أشار إليه صاحب **الكافي** فقال: ذكر شيخنا في **التعليق** وصاحب **التهذيب** أنه لو قال: وكَّلتُك في تزويج ابنتي إذا طلَّقها زوجها وانقضت عِدَّتها. أنَّه يجوز وفيه نَظَر؛ لأن الأب لا يُمكَّن مِن تزويجها في الحال بوجه [ما][٢]، وقد ذكرنا أنه إذا وكَّل بالتزويج قبل استئذانها لا يصح في أحد الوجهين لأنه قبل الاستئذان لا يملك تزويجها مع أنه يتمكَّن من ذلك بواسطة الاستئذان، وفي مسألتنا لا يتمكن من تزويجها بحال. انتهى

وقد حاول في **المَطْلَب** الجواب فقال: ولصاحب **التهذيب** أنْ يقول: إنَّما لم [يملك][٣] الولي التوكيل قبْل إذنها له في التزويج لأنه غير وليّ، فإن صفة الولاية إنما تتحقق إذا وجد الإذن، وقد صرَّح **الإمام** بذلك عن بعض الأصحاب، ولا كذلك ما/[٤] نحن فيه، وإنما يفرِض الكلام في الأب إذا كان مُجبِراً وانقضت العِدَّة، بأن يكون عن وفاةٍ قبل الدخول، وكذا في المطلقة قبل الدخول، نعم إن كان الولي غير مجبِر، فالحق ما قاله المعترض.[٥] انتهى

وما نقله عن حكاية **الإمام** مِنْ أنَّ صِفَة الوِلاية إنما تتحقق عند الإذْن ليس كذلك، وإنما ذكره **الإمام** بالنسبة إلى الأخ هل يسمَّى ولياً لأخته في صغرها أم لا؟ وما صوّره في إجبار الأب ممنوع، بل يتُصور في غير المجبِر بأن تكون قد أذنت له قبل انقضاء عِدَّتها، فإن مَن قال بصحة التوكيل قبل انقضاء العِدَّة يقول بصحة الإذن من المرأة إذ ذاك، وقد نقله **الرّافِعِي** هناك عن **فتاوى البَغَوي** أيضاً.

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (٥/٢٠٥)

(٢) سقط من (م)

(٣) سقط من (م)

(٤) نهاية [١٩٦٠/أ] من (ت)

(٥) انظر: المطلب العالي (٢٧٨)

وقد ذكر **البَغَوي** في **فتاويه** هذا السؤالُ والاعتراضُ ولفظه: قال أصحابنا: (يجوز للوليِّ الذي لا يجبِر أن يوكِّل بالتزويج من غير إذن المرأة في التوكيل على الأصح. و[1] هل يصحُّ توكيله قبل الاستئذان في التزويج؟ الأصحُّ لا يصح، ولو وكَّل رجلاً وقال: زوِّج ابنتي إذا طلّقها زوجُها وانقضت عدتها. صحَّ) ثم تزوَّج بعد الطلاق والعِدَّة[2] قال: (ولعلَّ صورته أن تكون المرأة بِكراً لم يطأها الزوج أو كانت في عدةٍ وفاةٍ[3]، ولم يوجد الدخول حتى يجوز تزويجها بلا إذن، أمَّا إذا كانت ثيِّباً وقلنا: لا يجوز[4] إلا بعد الاستئذان منها في حقها لا يصحُّ التوكيل، ولو أنَّها أَذِنَت لوليها قبل انقضاء عِدَّتها وقبل أن يفارقها الزوج وقالت: أَذِنْتُ لك في تزويجي إذا طلَّقني زوجي وانقضت عدتي. وَجَبَ أن يصحَّ الإذن كما صحَّ التوكيل، ثم توكيل الولي مرتَّب على إذنها فيصح).[5]

[الثاني][6]: ما ذكره تفريعًا على الجواز مِن منْع استئذانها لنفسه تَبع فيه **التهذيب** أيضاً، وقضية كلام **الماوردي والقاضي الحُسَيْن** وغيرهم الجواز، وهو المتجه؛ لأنه قد صحَّ التوكيل مِن الولي ونَاب الوكيل منابَهُ فلم يَبْقَ إلا إذْنها له.[7]

الثالث... [8]

قوله[9]: ، **إذا عيَّنت الزوجَ في الإذن، فليذكره الوليُّ للوكيل، فإن أطلق الوليُّ التوكيلَ ولم يعيِّن الزوج، فإن زوَّج الوكيل مِن غير مَنْ عيَّنته المرأة لم يصح، وإن اتفق التزويجَ من المعيَّن قال الإمام: الظاهر عندنا أنه لا يصح التزويج؛ لأنَّ التفويض**

---

(١) في فتاوى البغوي (٢٨٢): و غير المجبر هل.

(٢) في (م): بعد الطلاق وأيضا العدة.

(٣) في (م) : وفاته.

(٤) في فتاوى البغوي (٢٨٢): لا يجوز التوكيل.

(٥) فتاوى البغوي (٢٨٢)

(٦) بياض في (م)

(٧) انظر: التهذيب (٥/٢٨٧) حاشية قيلوبي وعميرة (٣/٢٣٠)

(٨) بياض في النسختين بمقدار ٤-٥ كلمات

(٩) في فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٩): قوله قال الإمام.

المطلق –والمطلوب[١] معيَّن– فاسد، كما لو وكَّل الوليُّ ببيع مال الطفل بما عزَّ وهان، فباع بالغبطة فإنه لا يصح لفساد صيغة التفويض.

ولك أنْ تُفَرِّق بينهما بأنَّ قوله /[٢] "بِعْ بما عزَّ وهان" إذنٌ صريحٌ في البيع الممتنِع شرعًا، وقوله "وكَّلتُك بتزويجها" لا تصريح فيه بالنِّكاحِ المُمْتَنِع، وإنَّما هو لفظٌ مطلقٌ، فكما تقيَّد بالكُفءِ جاز أنْ يَتقيَّد بالكفءِ /[٣] المُعَيَّن.[٤] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قضيته أنَّ صورة البيع متَّفقٌ عليها وليس كذلك؛ بل عبَّر **الإمَامُ** فيها أيضاً بالظَّاهِر، قال **ابن أبي الدَّم** : وهو يقتضي خلافاً فيه وهو متجه. انتهى

وقال **الشيخ عز الدين** في **مختصر النهاية**: فيما قاله **الإمامُ** نَظَر، فإنه إذا أَذِنَ في البيع بما عزَّ وهان فينبغي أن يبطل تفويضه فيما هان، وينبغي فيما عزَّ، فينفد به تصرّفه. وكذا قال في **المَطْلَب**: (لَفْظُ الوَلي مُصرِّح بالبيعِ بكلٍ منهما على حِدَة، إذ الجمع غير ممكن، وحينئذ فيُمكن صحته خصوصاً إذا قلنا يجوز إمكان تفريق الصفقة[٥] كما هو الصحيح، لاسيما فيما لا ثمن فيه، ومثل ذلك مفقودٌ في مسألة النكاح ولا جَرَم عَدَل **الغزالي** عن قياسه على ذلك وقاسه على ما إذا قال الولي: بِعْ مال الطفل بغَبنٍ).[٦]

الثاني: على تقدير تسليم الحكم، فما بحثه **الرّافِعِي** غير مُسَلَّم، كما قاله في **المَطْلَب**: (لأن التقييد بالكُفْءِ جاءَ مِن جِهَة اطِّرَاد العُرف العام، وهو معمول به في العقود، بخلاف التقييد بالمعين، فإنه لو يُعْتدُ به لكان يقرب من التقييد بالعُرف الخاص،

---

(١) في (م) : والمطلق.

(٢) نهاية [٧١ / أ] من (م)

(٣) نهاية [١٩٦٠/ب] من (ت)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧١٩)

(٥) المراد بتفريق الصفقة قال الماوردي: (أمَّا الصفقة فإنّها عبارة عن العَقْدِ لأنّ العادة مِن المتَعاقدين جارية أنْ يَصْفُق كلّ واحد منهما على يد صاحِبه عند تمام العَقْد وانبرامه). الحاوي الكبير (٢٩٣/٥)

(٦) انظر المطلب العالي (٢٨٢)

وهو لا يؤثر على المذهب، أصله مسألة السرِّ والعلانية[1] وبيع الحِصْرم[2] من غير شرط القطع في بلد جَرَت عادتهم قطعه حِصْرماً ونظائره).[3]

قلتُ: وقد صرَّح بما حاوله **الرّافِعِي** -[أعني][4] مِنْ صِحَّة النِّكاح- **الشيخ عز الدين** في **مختصر النهايةِ** فقال: وكذلك إذا أَذِن الوليُّ على الإطلاق فصادف تزويجَ المعيَّن فينبغي أن يصِحَّ من جهة أنَّ لفظ الإذن صالح لاندراج المعيَّن فيه فتناوله.

وقد اقتصر في **الرَّوْضَة** على كلام **الإمام** وحذف بحث **الرّافِعِي** وليس بجيّد، وذكره صاحب **الذخائر** احتمالاً، فقال في أصل المسألة: إنها تنبني على أنَّ توكيل الوليُّ في غير هذه الصورة هل يُشترط فيه التعيين أم لا؟ فإن قلنا: لا يُشترط. فزوَّج الوكيل هنا من المعيَّن صحَّ وفاقاً. وقال: وإن قلنا: يشترط[5] فلا يصحُّ على الظاهر. ثم قال: ويحتمل أن يُقال يصحُّ التزويج، فإنَّ الصيغة وإن وقعت فاسدة فيبقى مجرَّدُ الإذن في العقد، فهو كما لو وكَّله وكالة فاسدة ونوى بها عقد البيع فإنه يصحُّ، كذلك ههنا، ويخالف ما قيس عليه البطلان فإنه فيه بمنزلة البيع بثمنٍ معلومٍ فباع بخلافه وهو خلاف ما اقتضاه الإذن فلم يصح.[6]

قال في **المَطْلَب**: (وهذا الاحتمال لو صحَّ هنا للزم طردُه فيما إذا أَذِنَت للولي من غير تعيين وجوَّزناه، وأطلق الوليُّ الوَكالة ومنعناه من طريق الأولى وقد قطعوا بالبطلان إلا أن يفْرِقُ بأنَّ اشتراط التعيين في التوكيل إنما هو لأجل طلب الأحظ من الأَكْفَاء وذلك لا يحصل من الوكيل فلذلك لم يصحّ، وأمَّا ههنا /[7] فالتعيين في الأصل يدفع الشك).[8]

(١) مسألة السر والعلانية قال الماوردي: (وصورتها أن ينكح امرأة في السر على صداق قليل، ثم ينكحها في العلانية على صداق كثير). الحاوي الكبير (٤٦٥/٩).

(٢) حِصْرِم: الثَّمَر قَبْل النُّضْجِ. انظر: القاموس المحيط ص (١٠١٠)

(٣) المطلب العالي (٢٨٢)

(٤) سقط من (م)

(٥) في (ت) : لا يشترط

(٦) انظر: المطلب العالي (٢٨٣)

(٧) نهاية [١٩٦١/أ] من (ت)

(٨) المطلب العالي (٢٨٣)

قوله: ‹**فَرْعٌ: قالت: أَذِنْتُ لك في تزويجي ولا تزوِّجني بنفسك. قال الإمام: قال أصحابنا لا يصح هذا الإذن؛ لأنها منعت الولي، وجعلت التفويض للأجنبي ابتداء**›.[١] انتهى

كذا جَزَم به، ويُحتمل أنْ يكون كما لو قالت[٢]: وَكِّل بتزويجي. على مَا سَبَق.

ومن هذه المسألة يُؤخذ أنَّه لو قال: جعلتُ إليكَ أنْ توكِّل عن نفسِك في بيْع هذه السلْعة ولا تبِعْها بنفسِك، أنَّه لا يَصح التوكِيل ولا الإذْن؛ لأنَّه **إِذَا لَمْ يَقْدِر عَلَى التَّصَرُّفِ بِنَفْسِهِ لا يَقْدِرُ أنْ يُوكِّلَ عَنْ غَيْرِه**.

قوله: ‹**فَرْعٌ: قال البَغَوي : إذا كان وليُّها الحاكم، فأمَر مِنْ قبل أن يستأذنها رجلاً بتزويجها فزوَّجها الرجل بإذنها ينبني على /[٣] أن استنابة القاضي في شغل معين كتحليفٍ وسماعِ شهادة يجري مجرى الاستخلاف أم لا؟ إن قلنا: نعم، جاز، وإلَّا فلا يصح على الأصح**›.[٤] انتهى

وهذا الخِلاف الذي أشار إليه موضعه كتاب القضاء لم يتعرض له فيه أصلاً، بل كلامه يقتضي الجزْم بأنَّه كالوكيل، نعم إن كان في التخليف العام كان استخلافًا، والذي في **فتاوى البَغَوي**: (قال **القفَّال** : يجوز. وقال الأصحاب: هذا ينبني على جواز الاستخلاف في الأمر العام. وفيه كلام، فإن قلنا هو كالاستخلاف يجوز ههنا، ويكون تولية من القاضي كما لو أَذِنَ له مطلقاً في تزويج الأيامى، وإن لم يُجْعل كالاستخلاف كان كتوكيل الولي لا يجوز إلا بعد أن تأذن المرأة للحاكم).[٥]

قوله: ‹**لِيَقُلْ وكيل الولي: زوَّجت بنت فلان منك**›.[٦] انتهى

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤١٩)

(٢) في (ت) : قال

(٣) نهاية [٧١ / ب] من (م)

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٢٠)

(٥) فتاوى ابن الصلاح (٦٥٧)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٠)

وقضيته أنه لا يشترط اسمها وهو كذلك إذا كان له بنت واحدة، فإن كان [أكثر](١) فلابد من تمييزها باسمها.(٢)

قولُه: ﴿**ويقول الوكيل: قبلت نكاحها له. فلو لم يَقُلْ له؟ فعلى الوجهين المذكورين فيما إذا قال الزوج: قبلت. ولم يقل: نكاحها [أو تزويجها]**(٣)﴾(٤) انتهى

وقضية التخريج أنْ تكون المسألة فيما إذا اقتصر الوكيل على قوله: "قبلتُ" وهو مقتضى كلام **الإمام** أيضاً.(٥) ولا خلاف أنَّ الزوج إذا قال: قبلتُ نكاحها. يصحُّ. فدلَّ على أن مسألة الوجهين في قَبُول الوكيل مطَّردة فيما إذا قال: قبلت. مقتصراً عليه، وفي قوله: قبلت نكاحها. ولم يقُل لموكِّلي، نعم ينبغي ترتيب الكلام في الثانية على الأولى.(٦)

واعلم أنَّا إذا قُلنا: لا يصح. فهل هو شامل لما إذا نوى بقلبه قبلت موكِّلك(٧) أو لم ينْوِهِ؟ والظاهر الشمول، كما قاله **ابن أبي الدم** بدليل أنَّا إذا لم نكتف بقبلتُ للزوج لا تؤثر فيه النية، ولابد من التلفُّظ بها، وقد أشار إليه **المتولي** وقَطَع به.

قولُه: ﴿**ولو قال وكيل الزوج أولاً: قبلت نكاح فلانة منك لفلان. ثم قال الولي: زوَّجتُها [من فلان. جاز، ولو اقتصر على قوله: زوَّجتُها.]**(٨) **ولم يَقُلْ: مِن فلان. فعلى الخلاف السابق**﴾.(٩) انتهى

---

(١) سقط من (م)

(٢) انظر: كفاية النبيه (٥٧/١٣)

(٣) سقط من (م)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٠)

(٥) انظر: نهاية المطلب (٤٥/٧)

(٦) انظر: نهاية المطلب (١١٧/١٢) النجم الوهاج (٤٨/٧)

(٧) في (م) : موكله.

(٨) سقطت من (م)

(٩) فتح شرح الوجيز (١٧٢١) هنا مسألة: تَقَدُّم القبول على الايجاب

فيه أمران[١]: /[٢]

أحدهما: قد استغرب **ابن الرِّفْعَة** التجويز من **الرّافِعِي** مِن جِهَة الاكتفاء بالابتداء [لا][٣] بالقَبُول.[٤] وهو فرع الإيجاب و**الفَرْعُ لَا يَسْبِقُ الأَصْلَ**، ولذلك قال **الإمام** في كتاب البيع: أنه ينعقد بالإيجاب والقَبُول، وهو الذي لا يصحُّ الابتداء به ومما يقوم مقام القَبُول وهو ما يصح الابتداء به كقوله: اشتريت أو بعت. ونحوه.[٥] انتهى

قلت: لا غَرَابة، فقد سبَق في كتاب البيع حكاية خلافٍ في أنَّ الإيجاب والقَبُول أصلان، أو الأصل هو الإيجاب، والقَبُول فرع، فيخرج تقديم لفظ المشتري، وعلى الأول يتمشى كلام **الرّافِعِي** هنا، وهو فيه متابع **للبغوي**، وجرى عليه صاحب **الكافي** وقال: لو قال الزوج: قبلت نكاحها. ثم قال الولي: أنكحتك منك. صحَّ، وجزم غيره بالمنع فحصل فيها خلاف، إلا أن يتضح فرق بين البابين.[٦]

قولُه: ‹**ولو قال الوليُّ لوكيل الزوج: زوَّجتك. فقال الوكيل: قبِلتُ نكاحها. وقع للوكيلِ، ولم يتصرف الوكيل بالنية**›.[٧] انتهى

وهذا محَلُّه حيث لم يكن موكِّله أشرف وتقدمت خطبته، فإنه لا يصحُّ النكاح في هذه للوكيل.

قوله: ‹**ولهذا لو قال: زوَّجتها من زيد. فقَبِل نكاحها لزيد وكيله صحَّ، ولو حلف أن لا ينكح فقبل له وكيله يحنَث، ولو قال: بِعْ من زيد. فباع من وكيلِ زيد، لا**

(١) هكذا في (م) ، (ت) . ولم يذكر إلا أمراً واحداً.

(٢) نهاية [١٩٦١/ب] من (ت).

(٣) سقط من (ت)

(٤) انظر: المطلب العالي (٢٨٨) كفاية النبيه (٣٨٠/٨)

(٥) انظر: نهاية المطلب (٢٢/٥) كفاية النبيه (٣٧٥/٨)

(٦) انظر: حلية العلماء (٦٥٩/٢) بحر المذهب (١٥٦/٨)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٠)

يصحُّ،.[١] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ما أطلقه من عدم الصحة في البيع من وكيل زيد ذكره **الفوراني** وقال صاحب **الذخائر**: (ليس على إطلاقه، بل كل صورة صحَّ فيها البيعُ لزيدٍ، إمَّا بأن يُسميه أو يقصده فإنه يصحُّ، وكل موضع يؤول الأمر إلى أن يجعل العبد للمشتري ينبغي أن لا يصح).[٢]

الثاني: ما جَزَم به فيما لو حلف لا [ينكح][٣] فقَبِل له وكيله، حكى فيه في كتاب الإيمان وجهين.[٤]

قوله: ،**إذا كانت**/[٥] **ابنتُه منكوحةً أو مُعتدَّةً، فقال: إذا طلَّقها زوجها وانقضت عدَّتها فقد وكَّلْتُك بتزويجها. ففي التهذيب أنه على قولين، كما لو قال: إذا مضت سنة فقد وكَّلتك بتزويجها. وهذا جواب على أنه لو قال: وكَّلتك بتزويج ابنتي إذا طلَّقها زوجها. يصحُّ، كما إذا قال زوِّجها: إذا مضت سنة. لكن في صحة هذا التوكيل وجهٌ آخر قد ذكرناه في الوَكالة**،.[٦] انتهى

ومراد **البَغَوي** بالقولين قَوْلَي تعليق الوكالة[٧]، والأصحُّ البُطْلان، ولابد من التنبيه على ثلاثة أمور:

أحدها: سبق في الوكالة، أمَّا إذا أفسدناها بالتعليق فتصرف الوكيل بعد حصول الشرط يُنفِذ التصرف، وقياسه أن يكون هناك كذلك حتى يصحَّ التزويج عند الطلاق

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٢)

(٢) كفاية النبيه (٩/١٣)

(٣) في (ت) : يبع.

(٤) انظر: الوسيط في المذهب (٢٤٠/٧)

(٥) نهاية [٧٢ / أ] من (م)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٢)

(٧) أحدهما: يصح، والثاني: لايصح؛ لأن الوكالة عقد فلا يصح تعليقها كالبيع والنكاح. التهذيب (٢١/٣)

وانقضاء العدة، وإن كان التوكيل فاسدًا، وقد أشار **الرّافِعِي** إلى ذلك فيما سبق عند الكلام/[١] فيما لو قالت لولِّيها: وَكَّلتُك بتزويجي. ولكن يُشْكِل عليه مسألتان:

أحديهما: ما حكاه **الرّافِعِي** عن **الإمام** فيما سبق قريباً إذا عيَّنت الزوج في إذنها، فوكَّل الوليُّ وأطلق، فاتفق التزويج من المعين أنَّه لا يصح؛ لأن صيغة التوكيل فاسدة في وضعها إلى آخره.

الثانيــة: إذا أَذِنَ لعبدهِ في نكاحٍ مُقيَّد، فعَدَل عن المأذون فيه، لم يصحَّ نكاحه، أو أذِنَ له في النكاح فاسدًا لم يَستَفِد[٢] الصحيح، فالظاهر أن الوَكالة الفاسدة لا يصحُّ بها عقد النكاح وإن صحَّ البيعُ.[٣] والفَرْق وجُوب الاحتياط في النكاح بخلاف البيع، ولهذا لو اختلطت مُحْرِمةٌ بنسوة محصورات فَعَقَد على واحدة منهن لم يصح العقد على الأصح، وإن ظهر كونها أجنبية، وكذا لو عقد على حرَّة فبانت أمةً [٤] لم يصح، بخلاف نظيرهُ من البيع، وأيضاً لو اشترى بالوكالة لزيدٍ فأنكرها زيد صحَّ الشراء للوكيل، ولو قَبِل النكاح لزيد بوكالة فأنكرها زيد لم يقع العقد لأحد وبطل.[٥]

الثاني: ينبغي أن يُستثنى منه ما لو قال: إن وجدتَ خاطباً فقد وكَّلتك بتزويجها. فيشبه أن يصح قطعًا؛ لأنه وإن كان بصورة التعليق فهو في المعنى يتحين[٦]، وكأنه قال: زوِّج أيُّ وقت شئت. لإمكان وجود الخاطب عقب الوَكَالة، وهلم جرًّا.

الثالث: أن هذا في تعليق الوكالة، وأما تعليق الإذن فقد سبق عن **فتاوى البَغَوي** التصريحُ بجوازه، حيث قال: إذا قالت: أَذِنتُ لك في تزويجي إذا طلَّقني زوجي، وانقضت عِدَّتي. وَجَبَ أن يصحَّ الإِذْنُ كما يصحُّ التوكيل.

---

(١) نهاية [١٩٦٢/أ] من (ت)

(٢) تقرأ في (م): لم يستند.

(٣) انظر: حلية العلماء (٦٦١/٢)

(٤) في (م) : فبان امرأة.

(٥) انظر: البيان (٣١٤/٩) الحاوي الكبير (١٥٨/١٢)

(٦) في (م) : يتخير.

قُلْت: بل ينبغي أن يصحَّ. وإن قلنا: لا يصحُّ تعليق التوكيل فإن الإِذنَ أوسع، ولهذا يصحُّ إذنُ المُحْرِمِ في النكاح ولا يصحُّ توكيله، ومثلُه لو قالت لوليِّها: إذا جاء[1] رأسُ الشهر فقد أذِنتُ لك في تزويجي.[2] احتُمل أن يصحَّ، كما لو قالت: زوِّجني إذا جاء رأس الشهر. ولأن باب الإِذنِ أوسع من باب الوَكالة، وبهذا أيضاً يُجمع بين كلام **الرّافِعِي** في الوَكالة والنكاح في الفرق السابق عن **البَغَوي**، وقولُ **الرّافِعِي** -وقد ذكرناه في الوكالة- يشير إلى قوله في أول الوكالة: يُشترط في الموكَّلِ فيه أن يكون مملوكًا، فلو وكَّل بطلاق امرأة سينكحها وبتزويج ابنته[3] إذا انقضت عِدَّتها، أو طلقها زوجها فوجهان وبالصحة أجاب **القفَّال** و**البَغَوي** والأصحُّ عند العراقيين البطلان.[4] انتهى

وفَهِمَ صاحب **الإشراف** في **شرح تنبيه أبي إسحاق** مِنْ كلام **الرّافِعِي** هُنا خِلافُ هذا فقال: حاصله التفصيل بين تعليق الوَكالة وتنجيزها وإيقافِ التصرف على شرط. فَجَعَل مسألة القولين في التعليق تبطُل في الأصح، وجعل التي /[5] بعدها في التنجيز[6] وتعليق التصرف، وهذا يفسده أن **الرّافِعِي** حكى الاتفاق في باب الوَكالة على الصحة في[7] التنجيز وتعليق التصرف، فكيف يقول هنا إنه سبق فيه خلاف؟!![8]

وهنا تنبيه آخر وهو أنَّه قد سبق من **الرّافِعِي** في الكلام على نكاح المُحْرِمِ، أنه لو وكَّل حلالاً ليتزوج له بعد التحلُّل أو أطلق، صحَّ، وذكرنا في أوَّل كتاب الوكالة تفصيلاً في

(١) في (ت) : كان.

(٢) انظر روضة الطالبين (٣٠٢/٤)

(٣) في (م) : أو بتزويج أمته.

(٤) انظر فتح العزيز شرح الوجيز (٢٠٥/٥)

(٥) نهاية [١٩٦٢/ب] من (ت)

(٦) التَّنْجِيز: خلاف التَّعْلِيق فَإِن قَوْله أَنْت طَالِق مثلا تَنْجِيز وَأَنت طَالِق إِن دخلت الدَّار تَعْلِيق. انظر: جامع العلوم في اصطلاحات الفنون (٢٤١/١)

(٧) في (م) : على.

(٨) انظر: حلية العلماء (٦٦٠/٢)

المسألة /[١] عن **منصور التميمي**[٢]، وتقييدًا عليه بقيد إطلاق **البَغَوي** الصحَّة في هذه الصورة بما إذا كانت المدة معلومة، وعبارته في **التهذيب**: (ولو كانت ابنته في نكاحٍ أو عِدَّةٍ فوكَّل وكيلاً وقال: زوِّج ابنتي إذا طلَّقها زوجُها وانقضت عِدَّتها. جاز التوكيل، كما لو قال: زوِّجها بعد سنة. يجوز، ثم تزوَّجها بعد الطلاق وانقضاء العدة).[٣] فقوله: "كما لو قال زوِّجْها منه" يقتضي فرض المسألة فيما إذا كانت العِدَّة تنقضي بالأشهر دون ما إذا لم تكن كذلك.

قوله: ‹ولو وكَّله في قَبُول نكاح امرأة [وسمَّى مهْراً، لم يصحَّ القَبُول بما زاد عليه، وإن لم يُسَمِّ، فليقبل نكاح امرأة][٤] **تكافئه بمهر المِثْل أو أقل، فإن قَبِل نكاح مَن لا تكافئه، لم يصح، وإن قَبِل بأكثرَ مِن مهر المِثْل، أو بغير نقدِ البلدِ، أو بعينٍ من أعيان الموكِّل**[٥]**، أو من مال نفسه، فوجهان، كذا في التهذيب، ولك أن تتوقف في موضعين:**

أحدهما: إطلاقُ التوكيل في قَبُول [نكاح][٦] **امرأةٍ؛ لأنه قد مرَّ أنَّه لو وكَّله بشراء عبدٍ أو ثوبٍ فلابد أن يُفَصِّله ويبيّن نوعه، وإذا لم يَكْفِ الإطلاق هناك، فلأن لا يكفي هنا كان أولى.**

والثاني: الحكم بالبطلان فيما إذا قَبِل نكاح من لا تكافئه؛ لأنَّا سنذكر أنَّ للولي أن يزوِّج مِن الصغير مَن لا تكافئه، وإذا جاز ذلك للوليِّ فليَجُز للوكيل عند إطلاق

---

(١) نهاية [٧٢ / ب] من (م)

(٢) هو أبو الحسن، منصور بن اسماعيل التميمي المصري، الضرير، قرأ على أصحاب الشافعي وأصحاب أصحابه،كان فقيهاً شاعراً، نقل عنه الرافعي، من مصنفاته (المستعمل–السافر)، توفي سنة(٣٠٦هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١/١٤٤) ، الأعلام للزركلي (٧/٢٩٧)

(٣) التهذيب (٥/٢٨٧)

(٤) سقط من (م)

(٥) في فتح العزيز: أو بعينٍ من أعيان أموال الموكِّل. (١٧٢٤)

(٦) سقط من (م)

التوكيل[١] انتهى

فيه أمور:

أحدها: ظاهر قوله: لم يصحَّ القَبُول. نفي الصحة عن المسمَّى، فيكون النكاح صحيحاً ولكن بمهر المِثْلِ، وكلام **المهذب**[٢] يقتضي انتفاء الصحة فإنه قال: (ولو سمَّى قَدْراً فقَبِل بأكثر لا يصح).[٣] وسياقه يرشِد إلى أنَّه لا يصح النكاح.

الثاني: قضيّته أنْ لا نَقْلَ عنده غيرُ كلام **التهذيب**، وفي المسألة وجْهان حكاهما **الإمام** قُبَيْل باب الخُلْع في المرض فقال: (ولو وكَّل في نكاح امرأة وسمَّى مهراً فزاد الوكيل، فاختار **الشيخ** أنَّ النِّكَاح لا ينعقد، وقال بعض أصحابنا: ينعقد، والرجوع إلى مهر المِثِل، والحكم بالانعقاد بعيدٌ في هذا الطرف).[٤] انتهى

وقضيته الميْلُ إلى عدم الانعقاد/[٥] وكأنَّ مراده بـ "الشيخ" **القفَّال** لأنَّ كلامه [هنا][٦] يشير إليه ويطْلِقه كثيراً، ومراده أبوه أو **أبو علي**؟ والظاهر الأول، ففي فتاوى **القفَّال** الجزم به فقال: إذا وكَّله في أن يزوِّج [ابنته][٧] بمائةٍ فزوَّجها بخمسينَ أو بدَيْنٍ أو بعَرَضٍ [آخر][٨] لم ينعقد النكاح، بخلاف الأول[٩] فإنه يصحُّ النكاحُ بمهر المِثِل كما يزوِّج الصغيرة بدون مهر المثل فإنه ينعقد النكاح.[١٠] انتهى

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٤)

(٢) كذا في النسختين، والصحيح أنه كتاب التهذيب.

(٣) التهذيب (٢٨٧/٥)

(٤) انظر: نهاية المطلب (٤٨٩/١٣)

(٥) نهاية [١٩٦٣/أ] من (ت)

(٦) سقط من (ت)

(٧) سقط من (م)

(٨) سقط من (ت)

(٩) في (م) : الولي.

(١٠) "الشيخ: المراد به عند الإمام هو: القَفَّال. وهو على خلاف اصطلاحه، فحيثما قال (الشيخ) مطلقاً بغير قيد فهو يعني به الشيخ أبا علي السنجي، والذي سوغ مخالفة هذا الإطلاق هنا هو أنَّ القفال قد سبق له ذكر في

ومقتضى كلامه أن الفساد إنما جاء من جهة المخالفة حتى لو وكَّل ولم يُسمِّ مهراً فزوَّجها كذلك أن يصح.

واعلم أن **الروياني** في **البحر**[(١)] حكى عن **القفَّال** الصحَّةَ في الوكيل فقال في باب الرِّبا لا يُحرِّم الحلال: قال **القفَّال:** لو وكَّل رجلاً بقَبُول نكاح امرأة بألفِ درهم فَقَبِل بِأَكْثرَ، فظاهر مذهب **الشافعي** أنه يصحُّ النكاحُ ولها مهر المِثل.[(٢)] ونصَّ **الشافعي** في الرجل يزوج ابنته البكر بدون مهر المِثل أنَّ النكاح صحيحٌ، وتبلغ به مهر مثلها.[(٣)] قال: وقال **الشيخ أبو زيد** : فيه قول آخر أنَّ النكاح باطل. وهذا لم يقُلْه غيره ولم يوجد **للشافعي** في موضع من كتبه، إلا أن بعض أصحابنا قال في الوكيل ذلك.

والفَرْق بين الوَلي والوكيل، أن الوليَّ يقوم في النكاح مقام نفسه، ولا يكون فيه نائباً عن غيره فصح تزويجُه إياها بدون مهر المِثل لمكان الوِلاية ويبلغ به مهر المثل؛ والوكيل يزوِّج بالنيابة، فإذا خالف خرج عن النيابة والوكالة فلم ينعقد النكاح، والصحيح التسوية بينهما وإذا وكَّل بقَبُول النكاح له فقَبِل بالغير وضَمِن يلزمه المسمَّى كله من ماله ويرجع على الزوج بمهر المِثل، حكاه **الربيع** عن **الشافعي**، قال **القفَّال:** وهذا دليل على أن رجلاً لو وكَّل [رجلا][(٤)] بقَبُول نكاح امرأة عليه، فقَبِل على أن يكون المهر على الوكيل في ماله لا على

الصورة المقابلة لهذه الصورة، وهي: " إذا وكلت المرأة في أن تزوج بمائة فزوجت بخمسين " ويؤيد أنه يعني بالشيخ هنا القفال، أن السبكي في (الأشباه والنظائر) نقل هذه المسألة، وكلامَ إمام الحرمين فيها بنصه، ثم عقب قائلاً: وأظنه يعني بالشيخ –هنا– القفال، ففي كلامه ما يشير إلى ذلك (ر. الأشباه والنظائر: ١/ ٣٦٧)"
انظر: نهاية المطلب (٤٨٩/١٣) حاشية رقم (٧)

(١) لم أجده في بحر المذهب للروياني.

(٢) قال صاحب نهاية المطلب: (إذا وكل في قبول نكاح امرأة بألف، فقبل الوكيل بألفين، قال: فالمذهب الصحيح أن النكاح لا ينعقد؛ لأنه لا مستند لنكاح الوكيل إلا الإذن، فإذا خالفه، لم يتبق له مستند، وقيل: بأن الوكيل إذا خالف في مقدار المهر، يصح نكاحه؛ لأنه غير مقصود في النكاح، فلا يؤثر الخلاف فيه) (٥٩/١٢)

(٣) قال الشافعي–رحمه الله–: (فَأَيُّ نِكَاحٍ وَقَعَ بِلاَ مَهْرٍ فَهُوَ ثَابِتٌ وَمَتَى قَامَتْ الْمَرْأَةُ بِمَهْرِهَا فَلَهَا أَنْ يُفْرَضَ لَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا). الأم (١٥٣/٦) وقال في موضع آخر: (إِذَا كَانَ الصَّدَاقُ مَجْهُولاً فَلِلْمَرْأَةِ مَهْرُ مِثْلِهَا وَلاَ يُرَدُّ النِّكَاحُ) الأم (١٧٠/٦)

(٤) سقط من (ت)

سبيل الضمان جاز، ويجوز أن يملك البِضْع غير من يغرم المهر، بخلاف البيع فأنه[(١)] لو وكَّل بشراء متاعٍ على أن يكون الثمن من[(٢)] الوكيل في ماله على جهة الضمان /[(٣)] لا يجوز، والفرْق أنَّ عقد النكاح يصحُّ من غير عِوَض، فجاز أن يلزم فيه العِوَض على غير مَنْ يملك البِضْع بخلاف البيع. انتهى

وهذا الذي حكاه **الروياني** عن **القفَّال** مُخالف لما ذكره **القفَّال** في **فتاويه**، والصواب عنه الموجود في **الفتاوى**، وما نقله **الروياني** موجود في **شرح العيون** للشيخ **أبي محمد الجويني** وصاحب **البحر** نَسَبه إلى **القفَّال** فَمِنْ هُنا حصل/[(٤)] الالتباس في النسبة فتفطَّن لذلك، فإنَّ الوقوف على ذلك يساوي رحلة، فإن قُلْت: فما المعتمد إذًا؟ قلنا: المذهب الصحَّة وقد نصَّ عليه **الشافعي** في **الأم** مطلقاً سواء الموكِّل والولي وسنورده في الباب الثاني في الصداق الفاسد.

وفي **البيان** في باب ما يصح به النكاح: (قال **الصَيْمَري** قال شيخ من أصحابنا يبطل النكاح والصحيح أنه يصحُّ ولها مهر المثل).[(٥)] انتهى

والصيمري سابق على **القفَّال**، وأظنّ أن في النسخة خللاً وأن اللفظ هكذا: قال **الصيمري** وشيخ من أصحابنا. ويكون رأى في **النهاية** لفظ الشيخ فما عُرف مَنِ المَعْنيَّ به، وزاد هُوَ النقل عن **الصيمري**.

الثالث: ما توقف فيه **الرّافِعِي** في الأول يؤيِّده أنّ صاحب **البيان** ذكر في كتاب الوَكالة: (أنَّه إذا وكَّله أن يتزوَّج له امرأة وعيَّنها صحَّ، وإن وكَّله أن يتزوج له من شاء فوجهان، قال **القاضي أبو حامد:** يجوز لعموم إِذْنه. وقال **أبو العباس:** لا يجوز؛ لأن

---

(١) في (ت) : بإنه.
(٢) في (م) : عن.
(٣) نهاية [٧٣ / أ] من (م)
(٤) نهاية [١٩٦٣/ب] من (ت)
(٥) البيان (١٩٣/٩)

الأعراض تختلف، فلا يجوز حتى يصف).[١] انتهى

وقد حكاهما عنه في **الرَّوْضَة** في أواخر كتاب الوكالة وقال: (أصحهما الاشتراط).[٢] ثم خالف ذلك هنا وقال: (الراجح المختار ما قاله **البَغَوي**).[٣]

وأمَّا اعتراضه الثاني فقال في **الرَّوْضَة**: (أنه فاسدٌ كما لو اشترى الوكيل معينًا، بخلاف قوة ولاية الأب).[٤] انتهى

وقضيّة إلحاقهِ بشراء الوكيل المعِيبَ أنْ يفصَّل ههنا، فإن كان عدم الكفاءة للعيب لم يصحَّ، وإن كان لغيره صحَّ، ويؤيده إلحاق الأصحاب، كما حكاه **الإمام** قبل باب الأم تُعتق وزوجها مملوك[٥]، على أنها لو أَذِنت لوليِّها في أن يزوِّجها من معيَّن فزوَّجها منه ثم ظهر أنه غير كفء فلا خيار لها، بخلاف ما لو ظهر معيباً؛ لأن الإطلاق يقتضي السلامة فإنَّها الأصل، وأمَّا شرف النسب ودناءته [فإنهما][٦] من المناقب المطلوبة والعقود المطلقة لا تثبت الخيار بتخلفها من غير شرط.[٧] ووافقه **الرّافِعِي** على ذلك إلا في الرِقِّ.

قوله: ‹لو قال: إقْبَل لي نكاح فلانة على عبْدك هذا. فَقَبِل، فالنكاح صحيح، وفي العبد وجهان: أحدهما: أنَّ المرأة لا تملكه بل على الزوج مهْر المِثْل، والثاني: تملكه، وعلى هذا فهو قَرضٌ على الزوج أو موهوبٌ منه؟ فيه وجهان›.[٨] انتهى

تابعه في **الرَّوْضَة** على عدم الترجيح[٩]، وسبق منهما -في أواخر الباب الثاني من

---

(١) البيان (٦/٤٠٩)

(٢) روضة الطالبين (٤/٣٣٨)

(٣) روضة الطالبين (٥/٤٢١)

(٤) المصدر السابق

(٥) في نهاية المطلب: باب الأَمَة تعتق وزَوْجها عبد. (١٢/٤٥٨)

(٦) سقط من (م)

(٧) انظر: نهاية المطلب (١٢/٤٥٨) كفاية النبيه (١٣/٦٨)

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٢٤)

(٩) روضة الطالبين (٥/٤٢٢)

الوَكالة فيما لو قال: اشترِ لي /[١] عبد فلان بثوبك هذا أو بدراهمك. ففعل ما يؤخذ منه - ترجيحُ أنَّ المرأة تملكه، وأنه قرضٌ على الزوج.[٢]

مسألةٌ من فتاوى **القاضي الحُسَيْن**: (وكَّل رجلاً في قَبُول نكاح امرأة، وآخر بقَبُول نكاح بنتين، وآخر بقَبُول ثلاث، وعلموا أن الأنكحة لم تقع معاً، لكن على التعاقب، فنكاحُ الواحدة صحيحٌ بلا خلاف، سواءً تقدَّم أو تأخر أو توسَّط، ويقف البنتين[٣] والثلاث إلى أنْ يتبين).[٤]

وقال **النَّوَوي** في **رؤوس المسائل**: قال أصحابنا: يصحُّ نكاح الواحدة دون البواقي؛ لأنَّها إن كانت سابقة أو بعد البنتين أو الثلاث فصحتها ظاهرة، وإن كان العقد على [الاثنتين ثم على الثلاث عن الواحدة فالثلاث باطلات بالزيادة على الأربع وتصح الواحدة بعد ذلك، وإن كان العقد على][٥] الثلاث ثم الاثنتين ثم الواحدة فالاثنتان باطلتان للزيادة، وتصحُّ الواحدة فهي صحيحة على كل تقدير، قال: ولو وكَّل واحدًا في نكاح ابنتين، وآخرَ في ابنتين أيضاً، وآخر في واحدة، فعقدوا كما ذكرنا لم يصحَّ شيء منهم لأن كل عقد يُحتمل أن يكون بعد الآخرين وهما صحيحان فلا يصح/[٦]. [٧]انتهى

وقال **القاضي عماد الدين بن السكري**[٨] في الصورة الأولى: الصحيح في ذلك أنه

(١) نهاية [١٩٦٤/أ] من (ت)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (٢٥٨/٥) روضة الطالبين (٣٣٥/٤)

(٣) في فتاوى القاضي الحسين : ويقف نكاح البنتين (٣٢٠)

(٤) فتاوى القاضي الحسين (٣٢٠)

(٥) سقط من (ت)

(٦) نهاية [٧٣ / ب] من (م)

(٧) فتاوى النووي = رؤوس المسائل (١٨٩)

(٨) عماد الدين، عبد الرحمن بن العلي، المعروف بابن السُّكّري، تفقه على الطوسي، تولى القضاء، من مصنفاته (حواشي على الوسيط)، نقل عنه ابن الرفعة، مات سنة (٦٢٤هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣٤٥/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (١٧٠/٨)

إن وقع قَبُول الوكلاء في زمان واحد اندفع نكاح الجميع، إذ ليسَ واحدٌ بأولى من الآخر، وإن كان أحدهم بعد الآخر، فإن تقدَّم وكيل الاثنتين ثم بعده وكيل الثلاث صحَّ نكاح الاثنتين وبطُل نكاح الثلاث، وصحَّ نكاح الواحدة المتأخرة، وإن تقدم وكيل الثلاث ثم الاثنتين صحَّ نكاح الثلاث وبطل نكاح الاثنتين، وصحَّ نكاح الواحدة إن اتفق عقدها بعد الكل، وإن تقدَّم نكاح الواحدة ثم الاثنتين ثم الثلاث صحَّ نكاح الواحدة والاثنتين وبطل عقد الثلاث، وينبغي أن يجزِم بإبطال من تأخَّر عقده ولا توقف وباقي الأقسام لا يخفى تخريجها على هذا الأصل، ألا ترى أنه لو تزوَّج بأختين بطُل قطعًا ولا وجه للتوقف.

الفصل السادس: فِـي مَا يَجِبُ عَلَى الوَلِيِّ

قوله في الرَّوْضَة : (ويجب على المجْبِر تزويج المجنونة والمجنون عندَ مَسِيس الحاجة إما بظهور أماراتِ التَوَقان[١] **أو توقُّع الشفاء عند إشارة الأطباء)**[٢] انتهى

لمْ يَذْكُر هُنا الحاجَة لمنْ يَخْدِمَه، وقَد ذَكَر[٣] في البَاب ...[٤] في المولى عليه أنَّه يجوز لذلك، وينبغي أنْ يجب لهذا المعنى أيْضاً فإنَّ الحَاجة ظاهِرة، فإن قيل: قد لا تتبرع الزوجة بالخدمةِ فلا ينهض الوجوب اكتفاءً بظنِّ الشرْع، قُلنا: وقد لا يكون كذلك في التزوج لأجل الخدمة مع أنهم قد زوجوه[٥] لأجلها اعتماداً على ذلك.[٦]

قوله: (وإن كان دَيْنًا فقولان، القديم: أنَّ الأب يكون ضامِناً /[٧] **للمهْر بالعقْد، والجديد: المنْع، إلا أن يضمن صريحًا، [ثم]**[٨] **قال العراقيون وعامَّة الأصحاب: هما**[٩] **فيما إذا لم يكن للإبن مالٌ، فإن كانَ، فالأبُ غيرُ ضامن قطعًا)**[١٠] انتهى

ويشهد لهذه الطريقة قول **ابن كج** في **التجريد** أنَّ **الشافعي** ذكر في القديم أنَّه على الأب إذا كان الابن معسراً. قال **ابن أبي الدم**: وهذه الطريقة أقيس، فإنَّ إلزامَ الأبَ

---

(١) في (م) : التصرفات. والتوقان هو:كثرة الرغبة والشوق. ويقال: تاق إلى كذا أي: مالت نفسه اليه وارادته. انظر: جمهرة اللغة (١٠٣٢/٢) القاموس المحيط (٨٧٠/١)

(٢) روضة الطالبين (٤٢٢/٥)

(٣) في (م) : ذكره.

(٤) بياض في(ت) بمقدار (١-٢ كلمة) وسقط في (م) وربما تكون (التاسع)

(٥) في (ت) : جوزوه.

(٦) انظر: المهمات (٦٩/٧)

(٧) نهاية [١٩٦٤/ب] من (ت)

(٨) سقط من (م)

(٩) أي القولان

(١٠) العزيز شرح الوجيز (١٧٢٧)

الصداق لمجرَّد العقد خارج[١] عن القياس، إذْ لم يوجد منه التزام ولا ضَمان وإنَّما احتمل هذا على قول دفْعًا لضرر الزوجة، والضررُ مخصوص بحال إعْسار الابن، وإذا كان موسراً فلا حاجة إلى ارتكاب مخالفة القياس بخِلاف صريح الضَّمان فإنَّه لا فرْق [فيه][٢] بين إعسار المضمون عنه ويساره.[٣]

قوله: (**وإنْ ضَمِن صَرِيْحًا وَغرِم بعد الرجوع، فهذا يُنزَّل منزلة إذْن المضمون عنه، فإن ضمِن على قصْد الرجوع رجَع، وإلا فعلى الخِلاف في الضَّمان بغير الإذْن والأداء [بغير الإذْن]**[٤])[٥] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هكذا وقع في **الشرح الصغير** أيضاً، وتابعه في **الرَّوْضَة** عليه[٦] وكأنَّه غلط من الناسخ، فإنه لا خلاف أنَّ الضمان بغير الإذن والأداء بغير الإذن لا يقتضي رجوعًا، والصواب وإلا فعلى الخلاف يعني في الضمان بغير الإذن والأداء بالإذن وعكسه.

الثاني: أنَّ جَعْله القَصْدَ نازلٌ منزلةَ الإذنِ، مُخالف لظاهر نص **الشافعي** حيث قال: ومَن زوّج ابنه بصدَاق معلوم وضمنه عنه، فجائز، فإن كان لغير إذنه أو كان صغيراً لم يرجع به عليه، ولا يلزمه إن ضمنه في مرض موته؛ لأنَّ الوصية لا تجوز لوارث.[٧] انتهى

وهذان النصَّان نَقَلهُما **ابن تستري**[٨] في كتاب **المختصر المنبّه** في كتاب الصِّداق.

وفي الثاني فائدة: عدم اللزوم في الضَّمَان في مرَض الموت، وهو فرعٌ حسنٌ يجب استثناؤه من

---

(١) في (م) تكرار لفظ: العقد الخارج

(٢) سقط من (ت)

(٣) انظر: المطلب العالي (٣٠١)

(٤) سقط من (م)

(٥) العزيز شرح الوجيز (١٧٢٨)

(٦) روضة الطالبين (٥/٤٢٢)

(٧) انظر: الأم (٦/١١٥)

(٨) في (م) : ابن بشرى.

إطْلاقهم في هذا الباب، وقال **ابن أبي الدم** : ذكر **الإمام** والعراقيون أنَّهُ إن قال لفظًا أنَّهُ يرجع به على ابنه، فله ذلك عند يسار الابن، فإن لم ينطق بالرجوع ولم ينوه لم يرجع، أمَّا إذا نوى الرجوع من غير تلفظ ففي الرجوع وجهان.(١)

قوله: (**إذا طلب متاع الطفل بأكثر مِن ثمَن /**(٢) **مِثْله [وَجَبَ بيعه، ولو بيع شيء بأقل مِن ثمن مثله]**(٣) **وللطفل مال، وَجَبَ أن يشتريه إذا لم يرغب فيه لنفسه، كذا أطْلَقه الإمام، ويجب تَقْييده بشرط الغِبْطَة، بل بالأموال التي هي مُعَدَّة للتجارة، بخلاف ما هو مُعَد لعينه أو العقار وكذلك في طرف الشراء**)(٤) انتهى

قال في الرَّوْضَة: (**وهذا الذي ذكره الرَّافعي هو الصَّواب، ولا يعتبر بمن خالفه**)(٥) انتهى

فيه أمور: /(٦)

أحدها: كذا جزم هنا بالوجوب، وحكى في باب الشُّفَعَة وجْهين فيما لو بيع شيء فيه غبطة للصبي ففي وجوب شرائه وجهان، ولم يرجح شيئاً، وحكى **ابن أبي الدم** هنا الوجوب عن **الإمام** ثم قال: فيه نَظَر [ثم قال](٧): والظاهر أنَّه لا يجب؛ لأنه مِن باب التجارة، وليست التجارة بأموال الطِّفل واجبة، إنما الواجب صونه عن الضياع.

وقال ابن الرِّفعة: قوله فيما لو بيع شيء بأقل من ثمنه يجب شراؤه له. ينبغي أن يقال: إنْ قُلنا: بمذهب العراقيين أنَّ الاتجار في مال الطفل مستحب، فلا يجب، وإن قلنا: بما قاله

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٢١٧/١٢)

(٢) نهاية [٧٤ / أ] من (م)

(٣) سقط من (م)

(٤) العزيز شرح الوجيز (١٧٣٠)

(٥) روضة الطالبين (٥٢٣/٥)

(٦) نهاية [١٩٦٥/أ] من (ت)

(٧) سقط من (م)

الإمام أنَّهُ يجب الاستنماء[١] بقدرٍ يصونه عن الضَّياع، فإن كان لم يفعل ذلك بعد كُلِّفَ على وجه الوجوب؛ لأنه لا كُلفة عليه فيه[٢]، أو على وجه الاستحباب يحتمل وجهين.[٣] انتهى

وقد صرَّح بخلافهما **الغزالي** و **الرَّافعي** مطلقاً في كتاب الشُفْعَة.[٤]

الثاني: قال في **المهمات**: (كلامهما يقتضي أنهما لم يظفرا بنقل في اعتبار الغبطة وقد صرَّح بما حاوله **الرَّافعي** صاحب **الحاوي**).[٥]

قلت: إنما ذكره في طرف الشراء فقال: ولابدّ عند الشراء بقصد التجارة من أن يكون المُشْتَرى لا يُسرع إليه الفساد، وأن يكون الربح حاصلاً فيه في الغالب حالاً ومالاً.[٦] انتهى

وأمّا ما ذكره في جانب البيع فقال في **المطلب**: ليس بصواب على الإطلاق، بل يتجه أن يقال: إن كانت تلك الزيادة جسيمة يمكن أنْ تفضل بعضها بعد تحصيل مثل المبيع أو خير منه، فيتعيّن البيع، صرَّح به الأصحاب عند الكلام في بيع العَقَار على الطفل، وكذا الأمَة[٧] المُعَدّة للقُنْية أيضاً، وإن كانت الزيادة لا تفضل ولا شيء منها بعد تحصيل مثل المبيع، فحينئذ لا تُباع إذ لا فائدة في البيع، بل فيه غرر يعلق العهدة، فلا يجوز.[٨]

قوله: (ولو طَلَب الأبُ مِن القاضي أنْ يُثبت له أُجْرَةً على عملِه، فالذي يوافق كلام الجمهور أنَّهُ لا يجيبه إليه غنياً كان أو فقيراً، إلَّا إذا كان فقيراً ينقطع عن كسبه

---

(١) من النماء و الزيادة

(٢) في (م) : حقه

(٣) انظر: المطلب العالي (٢٩٦) كفاية النبيه (١٠/١٦)

(٤) انظر: الوسيط في المذهب (٤/٦٧) فتح العزيز (٥/٤٨٢)

(٥) المهمات (٧/٧٠)

(٦) الحاوي الكبير (٨/٣٤٥)

(٧) في نهاية المطلب: الآنية. (١٢/٢١٧)

(٨) انظر: المطلب العالي: (٣٠٠)

فله أن يأكل منه بالمعروف، كما سبق في الحَجْر، وذكر الإمام أنَّ هذا هو الظاهر، قال: ويجوز أن يقال: يُثبت له أُجْرَة؛ لأن له أن يستأجر [مَنْ يعملَ](١) **فجاز له طلبها لنفسه، وبهذا الاحتمال قطع الغزالي، وعلى هذا لابد من تقدير القاضي وليس له الاستقلال به)**(٢) إلى آخره

فيه أمور:

أحدها قضيته أنَّه إن كان فقيراً له الأَخْذ على سبيلِ الأُجْرة، فإنه السَّابِق في كتابِ الحَجْر وليس كذلك، بل هو في هذه الحالة يلزم الولد نفقته، فأخذه لذلك مِن جِهَة النَّفَقة لا مِنْ جهة العمل، وقد بَيَّنْت في كتاب الحَجْر الخلاف /(٣) في أنَّ ذلك يَعُم الوَلِي مطلقاً أو يختص بغير الأب والجدّ؟ وإن كان [كلام](٤) **الرَّافِعِي** هُنَا إنَّما يَأْتي على وَجْه مرْجُوح في النَّفَقَات أنَّه إذا كان الأب فقيراً لا تلزم الولد نفقته والأصح خلافه.(٥)

الثاني: أن قوله "**يأكل بالمعروف كما سبق في الحَجْر**" ممنوع؛ فإنَّ السابق هناك أنَّ له أخذ قدر نفقته، وعن تعليق **أبي حامد** أنَّه يَأْخُذ أَقَل الأمرين مِنْ قَدْر النَّفَقة وأُجْرَة المِثْل. واعْتُرِض عليه في **الرَّوْضَة** هناك فقال: ما نقله عن **أبي حامد** هو المعروف في كتب العراقيين ونقلوه عن نص **الشَّافعي**. ثم أنَّه وافقه هنا فكان من حقه الاعتراض عليه، فإن المذهب أنَّهُ ليس له أقل الأمرين.(٦)

الثالث: ما أبداه **الإمام** وقطع به **الغزالي** قياساً على الاستئجار ممنوع، وللأولين أن يقولوا إنما لم يثبت الأجر للولي؛ لأنه مع الغنى لا يستحق ومع الفقر إنما يستحق /(٧) أخذ

---

(١) سقط من (م)

(٢) العزيز شرح الوجيز (١٧٣٠)

(٣) نهاية [١٩٦٥/ب] من (ت)

(٤) سقط من (م)

(٥) انظر: المطلب العالي (٣٠٢)

(٦) انظر: المطلب العالي (٣٠٥)

(٧) نهاية [٧٤ / ب] من (م)

أقل الأمرين من أجرته وقدر حاجته، وكل منهما لا ينضبط في ثاني الحال لاختلاف كثرة العمل وقلَّته وكثْرة الحاجة وقِلّتها، بخلاف مَنْ استأجره الوَلِيُ فإنما يستأجره على عمل مضبوط، نعم يتأيد احتمال **الإمَامُ** الخِلافَ في طَلَبه الأُجْرة عند تَبرع الأجنبي وفي طلب الأم أجرة الرِّضَاع عند تبرع الأجنبية.(١)

الرابع: أنَّ **الدارميَّ** قال في باب تجارة الوصي بمال اليتيم: مَنْ يتولى بغير تولية كالأب والجد إذا طلب له أجرة فله أخذها مِن مال ابنه، وأمَّا غيرهما فإن كان متطوعًا ردّ إلى نَظَر الأبُ ونحوه فإن رأى إخراجه ودفعه إليه فَعَل، وإن كان الولي أجنبياً أعْطَاه الأُجْرة مَنْ جُعِلَت لهُ الوِلاية وإلا فالسلطان، فإذا أخذ صار عقدًا لازمًا سواء كان غنياً أو فقيراً.(٢) انتهى

وهو مخالف لما نقله **الرَّافعي** عن موافقة كلام الجمهور.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٩٥/١٣)

(٢) انظر: نهاية المطلب(٤٥٩/٥) الحاوي الكبير(٣٦٤/٥)

الفصل السابع : في الكَفَــاءةِ[١]

قوله[٢]:(مِنْ خِصَال الكفاءة: التَّنَقي مِن العيوبِ المُثْبِتة للخيار، واسْتَثنى البَغوي العِنَّة، وقال: أنَّها لا تتحقق فلا نَظَر إليها في الكَفاءةِ، وفي تَعْلِيق أبي حامدِ وغيره: التَّسْوية بَين العِنَّة وغيْرها صَريحًا، وإطْلاق الأكثرين يوافقه).[٣] انتهى

فيه أمور:

أحدها: هذا بالنسبة إلى المرأةِ كما قاله **ابن الرِّفْعَة**[٤] فلو اعتبرت لأجل الولي فقط فإن كان غائباً ...[٥] ورضيت به فلا ينبغي أن يطلق أن التنقي مِن العيوب معتبر في حقِّه؛ لأن المشهور أنها إذا أرادت أن تتزوج بمجْبوب أو غيره لم يكن للولي الامتناع لو حَضَر، فلا يعتبر ذلك في غَيْبته، ولو أرادت أنْ تتزوّج بمجذوم، أو أبرص، فهل له الامتناع؟ /[٦] وجهان، فليجريان في حال غَيْبته، ولو أرادت أنْ تتزوج بمجنون كان له الامتناع فلا تزوّج به في حال غيبته.[٧]

---

(١) الكفائة هي: التَّسَاوِي فِي الشَّيْئَيْنِ. وَيقال فُلَان كُفْء فُلَانَة: إِذا كَانَ يصلح لَهَا بَعْلا. انظر: مقاييس اللغة (١٨٩/٥) المحكم والمحيط الأعظم (٩٢/٧). والحكمة من مشروعية الكفاءة هي: دفعاً للعار. وهي أيضاً ليست شرطاً في صحة النكاح، بل هي حق للمرأة والـــولي، ولهما اسقاطها. انظر: روضة الطالبين (٤٢٤/٥)حاشية رقم (١)

(٢) هنا سيذكر المبحث الأول: في خصال الكفاءة، وسيأتي الكلام عن المبحث الثاني ص (٢٥٤)
انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٣)

(٣) المرجع السابق

(٤) انظر: كفاية النبيه (٦٣/١٣)

(٥) بياض في (ت) بمقدار حرفين

(٦) نهاية [١٩٦٦/أ] من (ت)

(٧) انظر: كفاية النبيه (١٦٩/١٣)

الثاني: صوّب[(١)] في **المُهِمَّات** مقالة **البَغَوي** لما سيأتي على الأصح، أنَّ الرجل قدْ يَعِنُّ عن امرأةٍ دون أخرى وفي نكاح دون آخر.[(٢)] وما قاله **أبو حامد** إنما يجيء إذا قلنا أنه لا يعنّ، وما قاله لا يستقيم، فإنَّ قول **البغوي**: أنها لا تتحقّق. أي: لا يتحقَّق بقاؤها مع طلب العِنِّين النكاح، فإنَّ الظاهر أنَّه لا يطلب النكاح إلا عند توقانه وزوال المرض الذي حصل [له][(٣)] به العِنَّة، وذلك يقتضي زوال العنَّة بالنسبة إلى كل النِّساء لا إلى بعض دون بعض، ووجه ما قاله **الشيخ أبو حامد** وذكره **القاضي أبو الطيب** أيضاً في **تعليقه**: بأنَّ العنَّة **إذا ثبتت في الزمان الماضي كان الأصل بقاؤها** حتى يتحقق زوالها.[(٤)] فهؤلاء عملوا بالأصل، **والبغوي** عمل بالظاهر، والأول أرجح لتأكده بالأصل، هذا إذا تزوّج من ثبتت عنَّتُه في الزمن الماضي.[(٥)]

فلو أخبر عن نفسه بأنه باق على العنَّة: فيحتمل أن يجري فيه خلاف **البَغوي** ويُحمل قوله: لا يتحقق. [أي: لا يتحقق][(٦)] العمل بخفائها في الحال؛ لأنَّ **وُجُودُ الشَّيءِ لا يَسْبِقُ شَرْطُهْ**، وإنما يكون الفسخ لها بعد ضرب المدة، وقد يحصل الشفاء قبل مجيء السَّنة.

والحاصل أنَّ **البَغوي** شرط في العيب أن يكون مثبتًا للفسخ، فالعيب الذي يتوقف الفسخ به على تقدم شرطه لا يكون معتبراً في الكفاءة؛ لإمكان الخَلاص منه بعد تقدم شرطه، وهذا قوي في المعنى؛ لكن تزويجه على هذا المعنى ليس من باب النظر والحظْ للمرأة؛ لأنَّ الظاهر دوام عجزه وذلك لا يحصّل المقصود من النكاح من التَّحَصُّن والإعْفَاف.[(٧)]

---

(١) في (م) : صور.

(٢) المهمات (٧١/٧)

(٣) سقط من (ت)

(٤) البحر المحيط في أصول الفقه (١٣/٨)

(٥) قال ابن القاص–رحمه الله–:(ومن علم بشيء من هذه العيوب فتزوج على من علم بذلك، فلا خيار له إلا العنَّة، فإن المرأة إذا تزوجت بعنِّين وهي تعلم، لم يبطل خيارها) التلخيص لابن القاص (٤٩٦)

(٦) سقط من (م)

(٧) انظر: البيان (٢١٦/٩)

الثالث: ينبغي أن يلتحق بالعِّنَة الجُبْ ...[(١)]

قوله:(زاد الروياني: والعيوب التي تنفر[(٢)] النفس منها كالعمى، والقطع، وتشوه الصورة، وقال: هي تمنع الكفاءة عندي، واختاره الصَيْمَري)[(٣)] انتهى

وأطلق **المَاورْدي** في ذلك وجهين[(٤)] /[(٥)]

قوله:(فالرقيق لا يكون كُفْئاً للحُرَّة أصليةً كانت أو عتيْقَةً، والمعتَق لا يكون كُفْئاً للحُرَّة الأصلية، ولا مَنْ مسَّ الرِّقَّ أحد آبائه للتي لمْ يَمَس الرِّق أحد آبائها، ولا مَنْ مَسَّ الرِّق أباً أقرب في نسبه للتي قد مسَّ الرِّق أباً في نسبها. ويمكن أن يكون جريان الرق في الأمهات أيضاً مؤثراً).[(٦)] انتهى

فيه أمور:

أحدها: ما جزم به مِنْ تعدِّي الحُرِّية وعدمها إلى أبا الزوجين خلاف ما يقتضيه كلام العراقيين، مِن أنَّ الحرية إنما تعتبر في الزوج فقط ولا نظَر إلى الآباء، /[(٧)] قال **القاضي أبو الطَيِّب** في **المُجرَّد**: والمرأة إذا كان [لها][(٨)] أَبَوان[(٩)] في الإسلام، والزوج مسلم بنفسه، أو له

---

(١) بياض في النسختين بمقدار كلمتين

(٢) في (م) زيادة لفظ : عنها.

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٣)

(٤) فقال: ففي اعتبارها في الكفاءة وجهان: أحدهما: لا يعتبر؛ لعدم تأثيرها في عقود المناكح، والثاني: يعتبر؛ لنفور النفس منها ولحصول المعرَّة بها ولم يستدل إلَّا للوجه الثاني ثم قال بعده : لو لم يكن لهذه الأحوال ونظائرها أثرا في الكفاءة لما أمر النبي بالتحرز منها الحاوي الكبير (٩ / ١٠٧) . وكأن هذا ترجيح منه، والله أعلم.

(٥) نهاية [٧٥ / أ] من (م)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٤)

(٧) نهاية [١٩٦٦/ب] من (ت)

(٨) سقط من (م)

(٩) في (م) زيادة: أبوان في الكلام في الإسلام. ولعل ما أثبتناه هو الصواب؛ لأنه الموافق للسياق

أب واحد في الإسلام، فإنه كفئاً لها. قال: والاعتبار في شرائط الكفاءة بالمتناكحين دون آبائهم.[١] وبذلك جزم **الروياني** أيضاً في **التجربة** وحكى **الماوردي** فيه وجهين فقال: العتيق ليس كفئاً لحُرَّةٍ أصليةٍ، وإن لم يَجْرِ عليه رقٌّ، بل كان ابن عتيق فوجهان.[٢]

وقال **القاضي الحسين** ...[٣]

الثاني: قضية إطلاقه أنَّ الرقيق كفءِ الرقيقة مطلقاً، وظاهره أنَّ القنَّ -وهو الذي لم ينعقد له سبب من أسباب الحرية- كفء لمن انعقد لها، وذلك كالمستولدة والمكاتبة والمدبرة والموصى بعتقها من الثلث، وفيه نظر، وفي **الذخائر**: أنَّ كامل الرق لا يكافئ المدبَّر[٤] في الأصح، وسكتوا عن المبعّض، وينبغي أن يُقال: أنه لا يكافئ المبعَّضة إن زادت حريتها، وإلَّا فيتخرَّج على الخلاف في وجوب القصاص، والأصح المنع، بناء على أنه ينزل على الإشاعة، فإنْ نزّل على الحصْر تكافئا وكان كفءا لها؛ لأن الحرية تقابل الحرية والرقَّ بالرق.[٥]

الثالث: أنَّ ما قاله في رِقِّ الأُمَّهات مُخالف لما أفهمه كلامُ الأصحابِ كما قاله في **الروضة**[٦] ونقل عن صاحب **البيان**[٧] التصريحُ به.[٨]

---

(١) انظر: كفاية النبيه (٦٤/١٣)

(٢) ذكر الوجهين ولم يرجح شيئا، وجعل هذه المسألة مبنية على اختلاف الوجهين في موالي كل قبيلة، هل يكونوا أكفائها في النكاح، فإن قيل يكونوا أكفائها صار المولي كفئا للحرة الأصل وعكسه بعكسه.
انظر: الحاوي الكبير (٩ / ١٠٤)

(٣) في (م) بياض بمقدار كلمتين بينهما حرف العطف و . وفي (ت) : بياض بمقدار ٤-٥ كلمات

(٤) في (م) : المدبرة

(٥) كفاية النبيه (٦٥/١٣)

(٦) روضة الطالبين (٤٢٥/٥) حيث قال فيها: (الرق في الامهات لايؤثر)

(٧) في (ت) : الشامل. والصحيح ما اثبتناه؛ لوجوده به

(٨) انظر: البيان (٢٠٠/٩)

قُلت: وكذا قاله **الشيخ أبو محمد** في كتاب الحرية من **الفروق** بأنها من[(١)] الكفاءة فاعتبر **الشافعي** جانب الأمهات ثم قال: وإنما راعينا فيها جانب الآباء؛ لأنّ معظم معناها النسب، والنسب إلى الآباء وإن كانت الولادة للأمهات كما أن التعصيب في الآباء وولاية نكاحهم فيهم دون الأمهات ولذلك اعتبرنا في تقدير مهر المثل بنساء أبيها دون نساء أمها.[(٢)] انتهى

وقد قال **الرَّافِعِي** فيما بعد: إنَّ الاعتبار في النَّسب بالأب دون جانب الأم.[(٣)] وهو يخالف كلامه هنا؛ لكنه يتأيّد بأنَّ الولد يعيَّر بكونه ابنُ أَمَةٍ ولهذا تعلق به الولاء، وينبغي أن يتخرّج فيه خلاف من الخلاف الآتي في أنَّ النسب والحرية هل يتعدى مِن الأصل إلى البنين؟ قيل: وموافقة **النووي للرافعي** في قوله ولذلك تعلق به الولاء ممنوع وإن وافقه عليه **ابن الرِّفْعَة** فإن المذهب الصحيح أن من أمّه عتيقة وأبوه حر أصلي لا ولاء عليه.[(٤)]

وهذا اعتراض ساقط، وليس مراد **الرَّافِعِي** ما ذكره من أنَّ [من][(٥)] عليه الولاء لا يكافئ من لا[(٦)] ولاء عليها ولا نظر إلى الأم، وإنما مراده أنَّ الكفاءة لما كانت معتبرة من جهة النسب وما يلتحق به من الحِرَف دون الأمَّهات، /[(٧)] وأنه لا نظر إلى نسب الأم ولا إلى حريتها.

استثنى من ذلك رق الأم، فإنه مؤثر في تمام الكفاءة، ودليل استثنائه: أنَّ الولاء هل يسْرِي إلى الولد من جهة الأم، كما يسري من جهة الأب؟ وانتساب الولد إلى الأم

---

(١) في (م) : في

(٢) انظر: الجمع والفرق (٦٥٨/٣)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٧)

(٤) بياض في (م). انظر: كفاية النبيه (١٧٩/١٣)

(٥) سقط من (م)

(٦) في (م) : ولا.

(٧) نهاية [١٩٦٧/أ] من (ت)

كانتسابه إلى الأب من جهة الولاء؟ فكما أن مَنْ أبوه عبْدٌ لا يكافئ مَن أبوها حرّ، وإن كان لا ولاء عليه، كالعبد إذا تزوج بحُـرَّةٍ فكذلك من أُمُّـهُ رقيقة لا يساوي مَنْ أمه حرة بدليل استوائهما /[1] في لحوق الولاء، والنسب[2] معتبر بالآباء، والولاء معتبر بالآباء والأمَّهات، ويستويان في باب الولاء، ويؤكد ذلك أن الأمومة تؤثر في رِقِّ الولد وحريته، وثبوت الولاء وكان الانتساب إليها في هذا الباب أولى من الأب فإن الانتساب إليه لا يؤثر في الرق ولا في الحريَّة.[3]

قوله:(ويُعتبر النّسَب في العجَم كالعرب، وعن القفَّال والشيخ أبي عاصم أنه لا يُعتبر، والظَّاهِر الأول، وقضيَّته الاعتبار في سِوَى قُرَيْش مِنْ العَرَب أيْضَاً، لكِنْ ذَكَرَ ذاكرون أنَّهم أكِّفَاء)[4] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أن ما رجَّحَهُ من اعتبار النَّسب في العَجَمِ تابع فيه **البغويّ** وصاحب **التلخيص**.[5] وهو مُخالف لطريقة الجمهور، فقد صرَّح **الشيخ أبو حامد** وأتباعه من العراقيين بعدم اعتباره، وصرّح به من المراوزة **القاضي الحُسين** و **المُتَولي** ونقله **الرَّافِعِي** عن شيخهم **القفَّال** و **أبي عاصم** وقد قال في **الروضة** من زياداته: أن مقتضى كلام الأكثرين أنَّ غير قريش من العرب بعضهم أكفأ بعض.[6] وهو صريح في أنَّ الأكثرين على عدم اعتباره في العجم، وهو الصواب اللائق بالتفريع.

ولهذا قال العراقيون: أنَّ العرب غير قريش متكافئون، والعجم عندهم متكافئون،

---

(١) نهاية [٧٥ / ب] من (م)

(٢) في (م) : بالنسب.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩٦/١٨)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٦)

(٥) انظر: التهذيب (٢٩٨/٥)

(٦) انظر: روضة الطالبين (٤٢٥/٥)

والظاهر أن **البغوي** حيث اعتبره لم يُرِدْهُ مطلقاً، ولهذا قال صاحبه في **الكافي** بعد أن رجَّحه: إنَّ المراد به الانتساب إلى العلماء والصالحين[١] الذين لا يفنى ذكرهم بعد موتهم، لا إلى الظَّلَمَة مِنْ الأُمَراءِ والوزراء.[٢]

الثاني: قضيَّة التَّشْبِيه أنَّ بعضهم ليسُوا أكفاء لبعض، كما هو الصحيح في العرب، وحكى **الماوردي** و**الروياني** فيه وجهين على الوجهين في قريش، هل بعضهم أكفاء لبعض؟ فإن قلنا بالتساوي فسائر العجم أكفاء للفرس والنبط والترك[٣]، وإن قلنا بعدم التساوي فالفرس أفضل من النبط لقوله ﷺ:(لو كان الدِّيْنُ مُعَلَّقًا بالثُّرَيَّا لنَالَه رِجَالٌ مِن فارس)[٤] وبنوا إسرائيل أفضل من القبط لدِينِ سَلَفِهِم وكثْرة الأنبياء فيهم، /[٥] فعلى هذا لو كان لقوم مِنْ الفُرْسِ شَرَفٌ على غيرهم نُظر فإن كان لِمُلْكٍ قبل الإسلام لم يقدموا به في الكفاءة على غيرهم، وإن كان لسابقة في الإسلام احتمل طرد القولين[٦] في العرب.[٧]

الثالث: أنَّ ما قاله أنَّ مقتضى اعتبار النَّسب في العجم، أنْ يعتبر في بقية العرب غير قريش هو كما قال، وقد صرَّح بحكاية الخلاف فيه **الماوردي** في **الحاوي** و **الروياني**، وكأنَّ **الرَّافِعِي** لم يظفر بالنقل فيه، ورأى كلام جماعة يدل على أنَّ غير قريش من العرب متكافئون

---

(١) في (م) : والصلحاء.

(٢) انظر: المطلب العالي (٣٣٧)

(٣) في (م) : والتتر.

(٤) أخبار اصبهان لأبي نعيم - حديث رقم (١١) وأخرجه البخاري –كتاب تفسير القران – سورة الجمعة – حديث رقم (٤٥٤٣) بلفظ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، قَالَ : "كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَأُنْزِلَتْ عَلَيْهِ سُورَةُ الْجُمُعَةِ وَآخَرِينَ مِنْهُمْ لَمَّا يَلْحَقُوا بِهِمْ ، قَالَ : قُلْتُ : مَنْ هُمْ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَلَمْ يُرَاجِعْهُ حَتَّى سَأَلَ ثَلَاثًا ، وَفِينَا سَلْمَانُ الْفَارِسِيُّ ، وَضَعَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدَهُ عَلَى سَلْمَانَ ، ثُمَّ قَال: ((لوْ كَانَ الْإِيمَانُ عِنْدَ الثُّرَيَّا لَنَالَهُ رِجَالٌ أَوْ رَجُلٌ مِنْ هَؤُلَاءِ))

(٥) نهاية [١٩٦٧/ب] من (ت).

(٦) في (م) : الوجهين.

(٧) انظر: الحاوي الكبير (١٠٢/٩)، المطلب العالي (٣٢٨)

وهؤلاء عندهم العجم متكافئون.[١]

وقال في زيادة الرَّوضَة: (مقتضى كلام الأكثرين أنَّ غير قُريش مِن العرب متكافئون).[٢]

وفيه نَظَر، فقد حكى في **البيان** وجهين في ذلك وقال: (لم يذكر الشيخ **أبو حامد** و **ابن الصبَّاغ** غير أنهم ليسوا بأكفاء).[٣] ثم هذا الذي قاله **النَّووي** لا ينتظم مع ترجيحه اعتبار النَّسَب في العجَم، بل قضيَّة نقله هنا عن الأكثرين عدم اعتبار النسب في العجم من باب أولى.

ولم أرَ مَنْ قال باعتبار النَّسَب في العجم مع عدم اعتباره في بقيَّة العرب غير قريش، بل قدَّم **القاضي الحسين** وغيره كفاءة مِن العرَب على غيرها وقال: أنه لا يعتبر في العجم.[٤]

والشيخ أبو حامد و **ابن الصباغ** جزما باعتبار النَّسَب في غير قريش والعرب، مع جَزْمِهِمَا بأنه لا يُعتبر في العجم، وهو عكس قضيَّة كلام **الروضة**، وهذا ونحوه إنما يحصل من جميع بقية الطرق المتباينة، وهو يدل على أنَّ الصواب /[٥] عدم اعتبار النَّسب في العجم كما بيَّنَّا، وأيضاً فالمذكور هنا في **الروضة** لا يطابق قوله من بعد أنَّ الذي يساعد عليه كلام النقلة أنه يعتبر الانتساب إلى عظماء الدنيا والظلمة المستولين على الرقاب.[٦]

وكذا قوله: (ويشبه أن يكون حال مَنْ كان أبوه صاحب حرفة دنيَّة أو مشهوراً بفسق مع مَنْ أبوها عَدْلٌ كما ذكرنا فيمن أَسلَم بنفسه مع مَنْ أبوها مُسْلم، ويجعل

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١٠٤/٩)

(٢) روضة الطالبين (٤٢٧/٥)

(٣) البيان (٢٠٠/٩)

(٤) انظر: كفاية النبية (٦٤/١٣)

(٥) نهاية [٧٦ / أ] من (م)

(٦) في (م) : المتولين على الزمان. انظر: روضة الطالبين (٤٢٧/٥) المهمات (٧٣/٧)

النظر في حق الآباء دينًا وسيرة وحرفة من حيِّز النَّسب؛ فإن مثالب الآباء ومفاخرهم هي التي يدور عليها أمر النَّسب، وهذا يؤكد اعتبار النَّسب في العجمِ ويقتضي أن لا تطلق الكفاءة من غير قريش من العرب).[١]

قولـه:(فيما لو كان لهاشميٍ أو لهاشمية عتيق، في كونه كفءاً لهم، وجهان: أصحهما المنع)[٢] انتهى

وينبغي تقييد الوجهين بما إذا لم يكن نَسَبُهُ منهم، فإنْ كان مِن غيرهم لم يكافئهم قطعًا؛ لأن غير الهاشمي لا يكافئ الهاشمية، وسبق في الزكاة أننا لا ندفع لموالي الهاشميين فقد ألحقناهم بمواليهم وههنا بخلافه. والمأخذ فيهما /[٣] واحد، وهو لحوق العار، وذلك لأن المرأة تتعيَّر باستفراش مَنْ هو دونها والمعتق يلحقه عار بأخذ عتيقه الزكاة والمروءات تتأذى بذلك، ولهذا تجد الناس يقفون الأوقاف على أولادهم وعتقائهم.[٤]

قوله في الروضة:(وذكر الشيخ إبراهيم المروذي أنَّ غير كنانة ليسوا بأكفاء كنانة)[٥] انتهى

وكذا قاله قبله **القاضي الحسين** في **التعليق**، ويشهد له الحديث الصحيح (إنَّ الله اصْطَفَى مِنْ العَرَب كِنَانة)[٦] ويوافقه ما قاله **الرَّافِعِي** في كتاب الإمامة أنَّه إذا لم يوجد عربي

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٩) روضة الطالبين (٥/٤٢٦)

(٢) لم أجده في الكتابين (فتح العزيز شرح الوجيز، روضة الطالبين)

(٣) نهاية [١٩٦٨/أ] من (ت)

(٤) وممن قال بالمنع الصيمري. البيان (٩/ ٢٠٠) وخالف في ذلك العمراني فقال: (وهذا الذي ذكره مخالف لظاهر قول اصحابنا؛ لأنهم يحتجون بجواز إنكاح المرأة ممن ليس بكفء لها، بتزويج اسامة بن زيد لفاطمة بنت قيس). البيان (٩/ ٢٠٠)

(٥) روضة الطالبين (٥ / ٤٢٥)

(٦) لم أجده بهذا اللفظ، ويأتي في معناه ما أخرجه مسلم في صحيحه –كتاب الفضائل – باب فضل نسب النبي – حديث رقم (٢٢٧٦) عن واثلة بن الأسقع قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (إن الله اصطفى كنانة من ولد إسمعيل، واصطفى قريشا من كنانة، واصطفى من قريش بني هاشم، واصطفاني من بني هاشم).

فمُضَرِيٌ كناني، ويفضَّل عدنان على قحطان اعتباراً بالقرب من رسول الله ﷺ.(١)

قوله:(ومن أَسْلَم بِنَفْسِه ليْسَ بِكفء للذي له أبَوَان وثلاثة في الإسلام، وعن القاضي أبي الطيب وغيره، وجهٌ أنهما كفئان واختاره الروياني، وذكر بعض المتأخرين: أنه لا يُنْظَر إلى إِسْلَام الأب الأول والثاني؛ لأن الثالث لا يذكر في التعريف، والظاهر الأول)(٢) انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أن ما ذكره أولاً تابع فيه **البغوي**، والصواب ما قاله **القاضي أبو الطيب** و**الروياني**، وبه جزم **الماوردي** ونسب مقابله **لأبي حنيفة** وقال: أنه خطأ؛ لأنَّ **فَضْل النَّسَب يتعَدَّى وفَضْلُ الدِّيْن لا يتعَدَّى**؛ لأنَّ النسب لا يحصل للأبناء إلى الآباء.(٣)

وجزم به صاحب **الإفصاح**(٤) أيضاً، وحكى مقالة **البغوي** عن **أبي حنيفة** وردّ عليه [بأنَّ قوله](٥) يوجب أنَّ سلمان ﷺ(٦) لا يكون كفءا لامرأة يكون أبواها مُسْلمين، وَجَزم بِه صاحب **الذخائر** أيضاً وغيره، وهو قضيَّة كلام العراقيين، وقال **القاضي الحسين**: تعتبر العفَّة فيها دون أبيها، والعفيفة بنت فاسق لا تزوَّج بفاسق.(٧) انتهى

ويلزم **البغوي** و**الرَّافِعِي** أنَّ مَنْ أسْلَم بنفسه مِنْ الصَّحَابة أن لا يكون كفءاً لبنات

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز-مطبوع (١٦٧/٢)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٧)

(٣) انظر: الحاوي (٩ / ١٠٢) البيان (٢٠١/٩)

(٤) في (م) : الإيضاح

(٥) سقط من (م)

(٦) أبو عبد الله، سلمان الخير الفارسي ، ابن الإسلام، أصله من أصبهان، صحابي جليل، أول مشاهده الخندق، من نجباء الصحابة مات سنة (٣٤هـ). انظر: الاصابة في تمييز الصحابة (١١٨/٣)، معرفة الصحابة لأبي نعيم (١٣٢٧/٣)

(٧) انظر: المطلب العالي (٣٢٩)

التابعين وهذا لا يقوله أحد فإنَّهم أفضل الأمة بإجماع الأمة.[١]

الثاني: أنَّ ما حكاه عن بعض المتأخرين أثبته في **الروضة** وجهًا، وهو يتوقف على أنَّ قائله من أصحاب الوجوه، وقد حكاه[٢] ابن **أبي الدم** عن صاحب **التلخيص** وجزم به في كتاب القضاء من غير عزو لأحد، وذهب **القاضي الحسين** إلى اعتبار الأب الأول، فإنه قال في **تعليقه**: قلنا الكفاءة إنما تعتبر بين أب الزوجة وأب الزوج، ولو اعتبرت بين أجدادها لسقط اعتبارها أصلاً ورأساً؛ لأن جميع الناس يجمعهم أب واحد وأم واحدة /[٣] وهم آدم وحواء.[٤] هذا لفظه.

قوله:(والفاسق ليس كفء للعفيفة)[٥]

فيه أمران: /[٦]

أحدهما: قال في **المهمات**: مقتضى هذا التقييد أنه كفء للفاسقة. وفيه تفصيل نذكره.[٧]

قُلت: قد حكى **الروياني** في **التلخيص** في كون الفاسق كفءاً للفاسقة وجهين، ويحتمل تخصيصهما بما إذا اتحد[٨] الجنس ولم يتفاوت، والأقرب أنَّه لا أثر لذلك، كما قال الأصحاب أنَّا إذا اعتبرنا اليسار فلا يشترط إيساره في المال حتى لو كانت المرأة [أكثر][٩]

---

(١) انظر: قواعد العقائد للغزالي (١/٧٠) التبصير في الدين (١/١٨٠)

(٢) في (م) : حكاه من ابن ابي الدم.

(٣) نهاية [٧٦ / ب] من (م)

(٤) انظر: المطلب العالي (٣٣٠)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٨)

(٦) نهاية [١٩٦٨/ب] من (ت)

(٧) المهمات (٧ / ٧٣)

(٨) في (ت) : اتخذ.

(٩) سقط من (م)

يساراً منه لم يقدح ذلك في الكفاءة، وكذلك قالوا في دناءةِ الحِرَفة والنسب ولم يَفصلوا بين[(١)] الاشتراك في مطلق ذلك، ولا يجري هذا الخلاف فيما لو كانا رقيقين[(٢)] أو اتفقا في الحِرَفة ونحوها، ثم قال في **المُهمات**: (ينبغي إثبات الخيار إذا تجدد الفسق، أو الرق، بأن يكون كافرين ويلتحق أحدهما بدار الحرب ويسترق).[(٣)] انتهى

وما ذكره من ثبوت الخيار نظر، بأن الرق عجيب، فإنه يقتضي أنَّ النِّكاح لا ينفسخ باسترقاق أحد الزوجين وليس كذلك، بل المنقول في كتاب السير أنَّه ينفسخ، وحينئذ فلا يتصور إثبات الخيار.

الثاني: سكتوا عمَّا لو تاب الفاسقُ، والظَّاهِر أنه لا يكون كفءا لِمَنْ لَمْ يصدر منها فِسق أصلاً ولهذا لا يعود محصنًا بالتوبة.

قوله في الروضة :(الخامس: الحِرَفة)[(٤)] إلى آخره

لم يحك فيه خلافاً، وذكر **الرَّافِعِي** في الكلام على **رقوم الوجيز**: أن بعض الأصحاب لم يعتبرها. وهذا الوجه مقتضى كلام **الصيمري** أنَّه المذهب، وقضية نقل صاحب **الإفصاح** أنه قول **الشافعي** فإنه قال: قال **الشافعي**: والكفاءة في الدين والمال والحسب.[(٥)]

قوله: (**وذكر في الحِلْيَة أنَّه تُراعى [العادة]**[(٦)] **في الحِرَف والصناعات؛ لأن في بعض البلاد التجارة أولى من الزراعة، وفي بعضها بالعكس**)[(٧)] انتهى

---

(١) في (م) : بعد.

(٢) في (ت) : رفيقين.

(٣) المهمات (٧٣/٧)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٨) روضة الطالبين (٥ / ٤٢٦)

(٥) انظر: كفاية النبيه (٦١/١٣)

(٦) سقط من (م)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٨)

وذكره في **البحر** أيضاً.[١] وهو حَسَن ينبغي الأخذ به، وقد جزم به **الماوردي** أيضاً فقال: المكاسب تكون غالباً من أربع جهات: الزراعات، والتجارات، والصناعات، والحمايات، وكلٌ منها يُفَضَّل على غيره بحسب اختلاف البلدان والأزمان، ففي بعضها حماة الأجناد أفضل، وفي بعضها التجارة، وفي بعضها الزراعة، فلا يفضَّل بعضها على بعض وإنما يراعى فيه العُرْف والعادة، والأفضل منها في الجملة: ما تحفظت به أربع شروط: أن لا يكون مسترذل الصناعة كالحائك[٢]، ولا مستخبث الكسب كالحَجَّام[٣]، ولا ساقط المروءة كالحمَّال[٤]، ولا مسترذلاً كالأَجِير، فمن حفظت عليه /[٥] في مكاسبه هذه الأربعة لم يكافئه من أخلَّ بواحد منها.[٦] انتهى

وكلام **الإمام** يقتضيه.[٧]

فرع: المَحْجُور عليه بسفه لماله هل يكون كفءاً للرشيدة أم لا ؟ لأنها تتعيَّر في الغالب بالحَجْرِ على الزوجِ، فيه نَظَر.[٨]

قوله:(واعْلم أنَّ الحِرَف الدنيَّة في الآباء والاشتهار بالفسق مما يتعيَّر به الولد، فيشبه أن يكون [حال][٩] الذي كان أبوه صاحب حرفة دنيَّة أو مشهوراً بالفسق مع

---

(١) البحر (١٠٣/٩)

(٢) في (ت) : كالحالك. الحائك: فعل الحياكة، وهي خياطة الثياب وغيرها. انظر: المحكم والمحيط الأعظم (٤١٢/٣) تاج العروس (١٣٠/٢٧)

(٣) والحَجَّام-بالتشديد- فعله وحرفته الحِجامة وهي مَصْ الدَّم مِن الجِسْم. انظر: تهذيب اللغة (٩٩/٤) المغرب في ترتيب المعرب (١٠٥/١)

(٤) في (ت) : كالجمال.

(٥) نهاية [١٩٦٩/أ] من (ت)

(٦) انظر: الحاوي الكبير (١٠٤/٩)، المطلب العالي (٣٣١)

(٧) انظر: نهاية المطلب (١٥٢/١٢) كفاية النبيه (٦٦/١٣)

(٨) انظر: اسنى المطالب (١٣٨/٣)

(٩) سقط من (م)

التي أبوها عدل كما ذكرنا، في حق مَنْ أسلم بنفسه مع التي أبوها مسلم)[١] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أنه سقط مِنْ الكلام شيء، وصوابه: مع مَنْ أبوها عدل أو شريف. حتى يرجع لصاحب الحِرَفة الدنيَّة ضدّها، ويجوز حذفه لدلالة مقابله عليه.[٢]

الثاني: أنَّ مَا بحثه **الرَّافِعِي** مِن الأمرين منقول، وذلك يدل على جلالته:-

أما **الأول:** وهو اعتبار حرفة الأب: فقد حكاه **شريح الروياني**[٣] عن **ابن أبي هريرة** لكن بعد أنْ صَدَّر /[٤] كلامه بخلافه، فقال في **روضة الحكام:** (ولا يؤاخذ الابن بكون الأب حائكًا؛ لأن الصناعة لا تتعدى والنَّسَب يتعدى، قَطَع بِه **أبو عاصم العبادي**[٥] وحكى جدي أنَّ **ابن أبي هريرة** يَعْتَبِر الكفاءة في الدِّين والنَّسب والصَّنْعة والحِرَفة، فإن كان أبوها بزّازًا[٦] أو عطَّارًا[٧] فلا يكون الذي أَبُوه حجَّام أو بيطاراً[٨] أو دبَّاغ[٩] كفواً لها).[١٠] انتهى

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٩)

(٢) انظر: كفاية النبيه (٦٦/١٣)

(٣) هو: أبو نصر، شريح بن عبدالكريم بن احمد، الروياني نسبة إلى رويان، وهي مدينة بنواحي طبرستان، وهو ابن عم صاحب البحر، كان اماما في الفقه، وولي القضاء ونقل عنه الرافعي، من مصنفاته (روضة الحكام وزينة الأحكام) مات سنة (٥٠٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٧٩/١) ، الأعلام للزركلي (١٦١/٣)

(٤) نهاية [٧٧ / أ] من (م)

(٥) هو: أبو عاصم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبّاد، المعروف بالعبادي، كان إماما مفنّنَاً فقيها، من شيوخه أبي الزيادي، نقل عنه الرافعي، له تصانيف عديدة منها (المبسوط - الهادي) ، مات سنة (٤٥٨هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٧٩/٢) ، سير أعلام النبلاء (١٨٠/١٨)

(٦) البزَّاز هـو: بائع البزّ، والبزّ: كل ما يباع من ملابس. مقاييس اللغة (١٨٠/١)

(٧) العطَّار هو: بائع العِطْر. انظر: جمهرة اللغة (٧٥٣/٢) تهذيب اللغة (٩٧/٢)

(٨) البيطار هو: معالج الدواب. انظر: تاج العروس (٢١٣/١٠) معجم اللغة (٢٧٢/١)

(٩) الدبَّاغ هـو: الذي يقوم بمعالجة جلود الدواب . الصحاح (١٣١٨/٤)

(١٠) روضة الحكام (٤٠٤)

وهذا الذي حكاه عن **ابن أبي هريرة** يوافق ما بحثه **الرَّافِعِي** وقد جزم به **الإمام** أيضاً فقال: (ولا يمتنع أن تؤثر هذه الحِرَف في الأنساب، فإنها وإن كانت في الآباء فهو يؤثر في أحساب الأبناء. فإن قال قائل: لا اختيار فيها للأولاد. قلنا هذا يعم جميع أمور[1] الأنساب وأولى الصفات بالاعتبار العيوب والتبري منها وليس فيها للمتَّصفين بها اختيار).[2] انتهى

وحكاه صاحب **الذخائر** عَنْه ثُم قَال: [وظاهره][3] أنَّه لا يعتبر ذلك في الكفاءة إذ قال: لا خيرة للولي فيه ذلك، لو ذَهَب ذاهبٌ إلى اعتباره في الكفاءة لم يكن مبعدًا فإنه في العادة يَحِطُ منه. قال: وهذا إنما يتجه في جانب الزوج وأما الزوجة وإن المعتبر فيها حرفة أبيها إذ لا حرفة لها. انتهى

وفيما قاله نظر، وكذلك ما حكاه عن **الإمام** أولاً، ولفظ **النهاية** هو الذي أوردناه وحصل ثلاثة أوجه:

أحدها: يكون كفوًا؛ لأنَّه لا يتعدى بخلاف النسب. والثاني: عكسه. والثالث: يرجع فيه إلى العُرْفِ.

ونَصَّ **الشَّافِعِي** في عيوب الزوجين يوافق الأول، فإنَّه /[4] قال: أنَّ ولد المجذوم[5] قلَّ ما يسلم. قال **الصيدلاني**: وهذا صحيح في الشرع، فإنَّه وإن خُلِقَ سُليما إلا أنه يعتريه الجذام بعد الكبر، وقد قال ﷺ:(وعَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ)[6] والحاصل أنَّ الجُذَام يكون كامنًا في البدَن فربما يُعْدى به الصحيح. وظهر أنَّ المذهب ما قاله **الرَّافِعِي** ولهذا قال في

---

(١) في (م) : ألوان

(٢) نهاية المطلب (١٥٤/١٢)

(٣) سقط من (ت)

(٤) نهاية [١٩٦٩/ب] من (ت)

(٥) الجذام: داء يأكل اللحم ويتناثر منه. البيان (٢٩٤/٩)

(٦) أخرجه مسلم–كتاب اللعان – حديث رقم (١٥٠٠) وأخرجه الإمام البخاري في صحيحه –كتاب الطلاق – باب إذا عرّض بنفي الولد– حديث رقم(٤٩١٩). واللفظ لمسلم

الكفاية: والحق أن يجعل النظر في حال الآباء ديناً وسيرةً وحرفةً من حيّز النسب؛ لأنَّ مفاخر الآباء في حالهم التي يدور عليها أمور الكفاءة وهذا هو المشهور.(١) انتهى

وعلى هذا فتخرَّج أنَّ ولد المجذوم لا يكون كفءا لمن أبوها سُليم، وقد سَبَق في نص **الشافعي** الإشارة إليه، وبذلك يرد ما قاله **الهروي** في **الإشراف**: (أنَّ ابن الأبرص لا أثر له).(٢)

وأما **الثاني**: وهو ما بحثه **الرَّافِعِي** فَمَنْ أبوه فاسق مع مَنْ أبوها عَدْلٌ، فقد صرَّح به **البغوي** في **فتاويه** وذكره **الإمام** أيضاً فقال: يعتبر في نسب الشخص وفي اتصاف الشخص به أيضاً. وهذا كله مخالف لما سبق عن **القاضي أبي الطيب** و **الروياني** وغيرهما أنَّ الاعتبار بالزوجين دون أبويهما وقال **القاضي الحسين**: تعتبر العفَّة فيها دون الأب.(٣) انتهى

والعفيفة بنت فاسق لا تزوَّج بفاسق، وعلى قياس ما بحثه **الرَّافِعِي** يجيء فيمن أحد آبائه كافراً أو رقيق.

قوله :(اليَسَار، هل هو مِن خِصَال الكفاءة؟ وجهان، أظهرهما: لا)(٤) انتهى

وهذا الذي رجَّحه تابع فيه **الإمام** فإنه قال فيمن اعتبره: (أنه ضعيف لا أصل له).(٥) ونسبه **القاضي والمتولي** للأصحاب وليس كذلك؛ بل نص **الشافعي** على اعتباره، قال صاحب **الإفصاح**: قال **الشافعي** والكفاءة في الدين والمال من النَّسب.(٦) انتهى

وهذا حكاه **عنه ابن كج** في **التجريد** وعلى اعتباره اقتصر **الصيمري** في **شرح الكفاية والدارمي** في **الاستذكار** ورجَّحه **القاضي أبو الطيب** في **المجرد** و **سُليم الرازي**

---

(١) انظر: كفاية النبيه (٦٦/١٣)

(٢) الاشراف على غوامض الحكومات (٨٥١)

(٣) انظر: الطلب العالي (٣٣٠)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٩)

(٥) نهاية المطلب (١٥٢/١٢)

(٦) انظر: حلية العلماء (٨٦٠/٢)

أيضاً و **الروياني** في **الحلية** [وهو قضيَّة كلام **القفَّال والقاضي الحسين** في **فتاويهما** حيث][1] قالا: أنَّه لو زوّج ابنته ممن لا يقدر على[2] مهرها بطل النِّكاح. قال **القفَّال**: لأن المال يعتبر في الكفاءة.[3]

وقال **ابن كج** في **التجريد**: فأمَّا هل يزوّج ابنته عبدًا أو غير كفء؟ فقال **الشافعي** /[4]: ليس له ذلك، والكفاءة: المال والدين والنَّسب والصناعة وما يعدّوه كفوًا. قال **القاضي أبو حامد** وحده: إن[5] كان هناك حال تدل على أنها تسد مسدَّ المال فإنه يجوز، مثل أن يكون رجل غني تزوج من فقير من أهل العلم أو من ابن لأخ له فهذا يجوز معه النِّكاح، وسائر أصحابنا لم يفصّلوا وجعلوا الكفاءة مراعاة بالأمور التي تعتبر الكفاءة فيها من المال والنسب والصناعة والعقل والسلامة، فإذا زوّج ابنته مِنْ مجنون أو مجذوم أو أبرص أو من ليس بكفء في نسب أو مال قال **الشافعي** : النكاح باطل سواء عَلِم أو لم يَعْلَم. وذكره **أبو إسحاق** في الشرح عنه.[6] انتهى

وأطلق معظم العراقيين الخلاف بِلا ترجيح، منهم **الشيخ أبو حامد و المحاملي وسُليم** في **المجرد** وصاحب **الشامي** و **البيان** و**الذخائر** وكذلك أطلقه **الفوراني** من المراوزة.

قوله:(مُفَرِّعًا على اعتبار اليَسَار: وجهان، أحدهما: اليسار بقدر النَّفقة والمهر، وأظهرهما: أنه لا يكفي ذلك، لكن [النَّاس][7] أصْنَاف: غنيٌ، وفقير، ومتوسط، وكلُ

---

(١) سقط من (م)

٢) نهاية [٧٧/ ب] من (م)

(٣) انظر: المطلب العالي (٣٣١)

(٤) نهاية [١٩٧٠/أ] من (ت)

(٥) في (ت) : أو

(٦) انظر: كفاية النبيه (٦٦/١٣)

(٧) سقط من (م)

صِنْف أكفاء – أي: بعضهم لبعض– وإن اختلفت المراتب).[١]

وهذا رجَّحه صاحب **المهذب** و **الكافي** وهو قضية كلام **الماوردي** و **البندنيجي** و **سُليم الرازي**.[٢] والأول هو قضية كلام **القاضي الحسين** فإنه قال: ومن اعتبر اليَسَار إنَّما يريد به القدرة على الصِّدَاق والإدْرَارِ للنَّفَقَة. وقال **الجرجاني** في **الشافي**: يعتبر أن يكون له يسار يخرجه عن حد الإعسار. وقال **الروياني** في **التجربة**: يكفيه أن تلزمه نفقة الموسرين.[٣]

قوله في الروضة: (**وفي فتاوى القاضي الحسين: أنَّه لو زوّج بنته البكر بمهر مثلها رجلاً مُعْسِراً بغير رضاها، لمْ يصح النكاح على المذهب؛ لأنه بخس حقها**[٤] **لتزويجها بغير كفء**)[٥] انتهى

وهذا الفرع لم يذكره **الرَّافِعِي** هنا، بل قبيل الصداق وهذا محله، فلهذا قَدَّمه **النووي** هنا، غير أن تعبيره بالمذهب يقتضي أن المسألة ذات طريقين وليس كذلك، وقد حكاه **ابن أبي الدم** عنه ثم قال: ولم أر من الاصحاب من ذكره سواه والخلاف فيه متجه.

قلت: وهذا مِنْ القاضي بناءاً على اعتبار اليَسَار، ومعنى قوله: لتزويجها بغير كفء. يعني: في النَّسب ونحوه مما يعتبر قطعًا، وقد ذكره كذلك شيخه **القفَّال** في **فتاويه** فقال: لو زوّج ابنته الصغيرة ممن لا يقدر على مهرها، بطل النكاح؛ لأن المهر[٦] معتبر في الكفاءة، والأب إذا زوّجها بغير رضاها ممن لا يكافئها لم يصح.انتهى

لكن كلام **القاضي** في **التَعليق** /[٧] يخالف ذلك، فإنَّه نَسَبَ إلى عامةِ الأصحابِ

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٩)

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١٠٥/٩)

(٣) انظر: الحاوي الكبير (١٠٥/٩)، المطلب العالي (٣٣٣)

(٤) في (م): يحرجها.

(٥) روضة الطالبين(٤٢٧/٥)

(٦) في (م) : المال.

(٧) نهاية [١٩٧٠/ب] من (ت)

عدم اعتبار اليَسَار. قال: والناس في زماننا يعدُّونه من أفضل الخِصَال وأعظم الفضائل ولكن عامة الأصحاب لا يعتبرونه.(١) انتهى

وقد سبق بطلان قوله إنَّ عامة الأصحاب عليه.(٢)

قوله:(**وليس مِن [الخِصَال المعتبرة في الكفاءة]**(٣) **الجَمَال، ونقيضه، نعم ذكر الروياني : أنَّ الشيخ لا يكون كفءاً للشابة على المُخْتَار مِنْ الوجهين، وذكر أيضاً: أنَّ الجاهل لا يكون كفئاً للعالمة، وهذا فتح باب واسع**).(٤) انتهى

فيه أمور:

أحدها: قضيَّته أن الجَمَال لا خلاف في عدم اعتباره، وبه صرَّح في **النهاية** و **البسيط** و **الذخائر** فقالوا: وأمَّا الجَمَال فلم يَصِرْ أحد إلى اعتبار المساواة فيه -وإن كان من الصفات المقصودة- إذ لا ينضبط المقصود منه، وحينئذ رجع إلى ميل النفوس، ورُبَ شخصٍ /(٥) يستحسن شيئاً لا يستحسنه غيره، وقال **ابن أبي الدم**: ينبغي تخريج وجهين فيه من الوجهين في الشابة والعجوز، بل أولى لعجز الشيخ عن الجِمَاع الدائم الذي هو مقصود النكاح وسبب لدوامه وقدرة الشابّ -الدَّميم الصورة- عليه دائمًا.(٦) انتهى

ولا حاجة لهذا، فقد صرَّح **الرَّافِعِي** بالخلاف في أوّل الفصل فقال: زاد **الروياني** تشوّه الصورة وقال: إنَّه يمنع الكفاءة عندي. وبه قال بعض أصحابنا وأختاره **الصيمري**.(٧) انتهى

---

(١) انظر: المطلب العالي (٣٣٣)

(٢) وفي الكفاية: "أنّ المعتبر اليسار بقدر النفقة والمهر، فإذا أيسر بهما فهو كفء لصاحب الألوف". كفاية النبيه (٦٦/١٣)

(٣) سقط من (م)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٠)

(٥) نهاية [٧٨ / أ] من (م)

(٦) انظر: نهاية المطلب (١٥٢/١٢)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣٣)

وعبارة **الصيمري** في شرح **الكفاية**: الكفاءة تكون: بالحريَّة، والنسب، والعقل، والمال، والجمال. هذا لفظه

الثاني: هذا الذي نقله عن **الروياني** ذكره في **الحلية** فإنه رجَّحَ فيها أنَّ الشيخ لا يكافئ الشابَّة، وجزم بأنَّ الجاهل لا يكافئ العَالِمة، قال بعضهم: وينبغي أن يُعكس فيجزم في الأولى بعدم الكفاءة ويجري في الثانية الخلاف.(١)

الثالث: أطلق: الشيخ، ومراده إلى الشيخ البالغ الشيخوخة، لا مطلق الشيخوخة، ولهذا قال **ابن يونس**(٢) في **شرح التنبيه**: يشترط انتفاء المخالفة البالغة في السن كالشيخ مع الصبيَّة على أحد الوجهين. انتهى

[ويشهد](٣) لأنَّ المراد هذا عبارة **البحر** فإنه قال: قد ذكرنا أنَّ السنَّ معتبرٌ في الكفاءةِ فالحدث كفء للشَّابّةِ، والشّابُّ كفء للكَهْلِ، والكهلُ كفءاً للشيخِ ولكن إذا اختلفا في طَرَفَيْه فكان أحدهما أوَّل سِنّه كالغلامِ والجارية والآخر في غاية سِنّه كالشيخ والعجوز فَفَي اعْتِبار الكفاءة وجْهَان.(٤) ولم يُرَجِّحْ شيئاً.

الرابع: صَحَّحَ **النَّوَوي** من زوايده خلاف ما قاله /(٥) **الرَّوْياني** في الصورتين:

فأما **الأول** فسبقه إلى تصحيحه صاحبُ **الذخائر** لقضاء العُرف به،لكن يشهد **للروياني** نص **الشافعي** في **الأم**: على أنه لا يجوز للأب أن يزوج ابنه الصغير بما في نكاحها

---

(١) انظر: حلية العلماء (٢/٨٦١)

(٢) هو: محمد بن يونس بن محمد، العلامة عماد الدين، أبو حامد، ابن يونس الإربلي الموصلي الفقيه الشافعي، تفقه أولًا على والده بالموصل ثم ارتحل إلى بغداد، وعلى يديه انتقل الملك من مذهب أبي حنيفة إلى مذهب الشافعي رحمهما الله، وله من المصنفات كتاب المحيط جمع بين المهذب والوسيط، وشرح الوجيز، مات بالموصل سنة (٦٠٨هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢/٣٢٢)، طبقات الشافعيين لابن كثير (١/٧٨٤)

(٣) هكذا في النسختين (م) و (ت)

(٤) انظر: المطلب العالي (٣١٨) الحاوي الكبير (٩/١٠٦)

(٥) نهاية [١٩٧١/أ] من (ت)

ضرر عليه وليس له فيها نظر مثل عجوز فانية أو قطْعًا.[١] هذا لفظه وسيأتي

ولاشك أنَّه ليس له ذلك في جانب البنت من طريق الأولى، وبه جزم **الصَّيْمَرِي** في **شرح الكفاية** و **الدَّارَمي** في **الاسْتِذْكَار**.

وأما **الثانية** ففيها نظر، لاسيما على قاعدة **النووي** في اعتبار العِلْم في الأب، فينبغي اعتباره في الزوجة من طريق أولى، ولهذا قال **ابن الرِّفْعَة**: (قياس اعتبارُ العِلْم في الأب أن يُعْتَبر في المرأةِ نفسها بطريق الأولى).[٢] وقد قال تعالى: ﴿قُل هَلْ يَسْتَوي الَّذين يَعْلَمُون والَّذين لا يَعْلَمُون﴾.[٣]

قوله في الروضة من زوائده:(قال أصحابنا: وليس البُخْل، والكَرَم، والطُّول، والقِصَر، معتبراً).[٤] انتهى

قيل: وينبغي إذا أُفْرِط القِصَر في الرَّجُل أن يمتنع تزويجه بابنته، فإنه مما تتعيَّر به المرأة عُرْفًا، وروي أنه ﷺ (رأى نُغَاشاً[٥] فَسَجَد)[٦] أي: شكراً للسلامة من دَمَامَةِ الخَلْقِ المفرطة.

قولـه:(قال الصَيْمَري: واعتبر قوم البُلْدان، فقالوا: ساكن مكة، والمدينة، والكوفة، والبصرة، ليسوا أكِفَّاء لساكني الجبال. وهذا ليس بشيء)[٧]انتهى

وهذا النقل عن **الصيمري** أخذه من **البيان**[٨]، وفيه أمران:

أحدهما: أنَّ العبارة معكوسة، والصواب أنَّ ساكن الجبال لا يكافؤنهم، كذلك صَرَّح

---

(١) انظر: الأم (٥/٢٠)

(٢) المطلب العالي (٣٣٩)

(٣) سورة الزمر آية (٩)

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٢٧)

(٥) نغاشا أي : قصير القامة. انظر: لسان العرب (٦/٣٥٦)

(٦) أخرجه الحاكم النيسابوري في كتابه المستدرك على الصحيحين – سجدة الشكر – حديث رقم (١٠٦٣)

(٧) روضة الطالبين (٥ / ٤٢٧)

(٨) انظر: البيان (٩/٢٠٣)

به **الصيمري** في **شرح الكفاية،** وعبارته: واعتبر قوم المكافاة في البلدان، فزعموا أنَّ رجلاً من الجبل وخوزستان[١] لا يكافئ امرأة من أهل مكة والمدينة أو البصرة، وهذا عندنا ليس بشيء.[٢] انتهى

وقال **ابن الرِّفْعَة** :(كذا رأيته في **الروضة،** ولو عكس كان أولى، كما هو معروف في باب اللقيط)[٣] انتهى

وهذا عجيب منه، فإن لفظ الأولى [مُؤْذِن][٤] بتردد في ذلك وليس هذا محل التردد.

الثاني: أنَّ /[٥] هذا ليس بخلاف عندنا، وإنما هو خارج المذهب فَاعْلَمْه.

قوله:(**وهل تقابل بعضها ببعض؟ قضيَّة كلام الأكثرين: المنع؛ حتى لا تُزَوَّج سُليمة من العيوب ديَّنة من معيب نسيب، [ولا حُرَّة فاسقة بِعَبْدٍ عفيف،]**[٦] **وتكْفِي صِفَةُ النَّقْص في المنْع**) إلى أن قال:(**ولا عفيفة رقيقة بفاسق**[٧] **[حر]**[٨])[٩] انتهى

وقوله: (وتكْفِي صِفَةُ النَّقْص في المنْع) أشار به إلى: أنَّهُ **إذا تَعَارضَ المَانعُ والمقتضي يُقَدَّم المانع.**[١٠] ومقتضى هذا المثال الأخير: اعتبار الكفاءة في تزويج الأمَة، لكن قد جزم **الرَّافِعِي** بعد هذا بنحو ورقتين أن للسيد تزويجها مِنْ الرقيق ومِنْ دَنِيٍّ

---

(١) هي منطقة جغرافية واسعة: تشمل شمال غرب أفغانستان (مثل مدينة حيرات) وشمال شرق ايران (مثل مدينة مشهد) انظر: معجم البلدان (٢/٣٥٠)، ويكيبيديا.

(٢) انظر: المطلب العالي (٣١٨)

(٣) المطلب العالي (٣١٨)

(٤) سقط من (ت)

(٥) نهاية [٧٨ / ب] من (م)

(٦) سقط من (م)

(٧) في (م) : من فاسق

(٨) سقط من (م)

(٩) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٠)

(١٠) انظر: المنثور في القواعد الفقهية (٣٤٨/١) الأشباه والنظائر (١١٥/١)

النَّسَب.[١] وصرَّح /[٢] **الجرجاني** وغيره بأنه لا خِلَاف فيه، فقال: فإن أجبرها على نكاح عبد، أو فاسق، أو ذي حرفة دنيَّة، صح قولاً واحداً. وقد وقع الموضعان هكذا في **التهذيب** فتابعه **الرَّافِعِي**.[٣]

قوله:(والأَمَةُ العَرَبِيَّةُ بالحُرِّ العَجَمِي، عَلى هَذا الخِلاف)[٤] انتهى

وقضيَّته أن السيّد لا يملك تزويج أَمَتَهُ بِدَنِيِّ النَّسب، كما لا يُزوِّجها من فاسق ولا ممَّن لا يكافئها بسبب آخر بغير إِذْنِها، لكنَّهُ قد ذكر بعد ذلك أنَّ للسيد أن يزوّج أمته [برقيق ودَنِيِّ النَّسب، وكذا صرَّح به في العصمة فقال: للسيد أن يزوج أمته][٥]بعبده بلا خلاف؛ لأنه مثلها، وله أن يزوّجها من حر دنيّ النَّسب؛ لأنَّ الحر أعلى درجة من العبد، وأمَّا إذا أراد أن يزوّجها ممن به أحد العيوب الخمسة[٦]: فلا يجوز إلَّا برضاها، لأنَّ لها حقاً في الاستمتاع وهو يقتضي أنه يزوّجها ممن لا تكافئه في الخصال، كالفاسق.

لكن **الرَّافِعِي** جعل الأَمَة العفيفة مع الفاسق الحرّ على الخلاف في تقابل الخِصَال، وكذا الأَمَة العَربية بالحُرِّ العَجَمِي، والذي يُرجَّح أنَّ الحريّة تكون جابرة للنَّسب كما قاله **المتولي** وصرَّح به **الرَّافِعِي** آخر الأمرين:

أحدهما: أن الأَمَة لو عتقت تحت عبد تخيَّرت في فسخ النكاح؛ ولو عتقت تحت دنيّ النَّسب لم تتخيَّر، وذلك يقتضي أن الحريَّة تجبر ما سواها.

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٢)

(٢) نهاية [١٩٧١/ب] من (ت)

(٣) انظر: التهذيب (٣١٠/٥) كفاية النبيه(٦٤/١٣)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤١)

(٥) سقط من (ت)

(٦) وهي: ١- التنقي من العيوب المثبتة للخيار، ٢- الحرية، ٣- النسب، ٤- الدين، والصلاح، ٥- الحِرَفة.
انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٣١) روضة الطالبين (٥ / ٤٢٤)

الثانـي[١]: أنهم جزموا بأنَّ العبودية تقابل العبودية، حتى يجوز تزويج الأمَة بعبد بغير رضاها، بخلاف الأَمَة المخدومة بمخدوم مثلها، فإنه لابدّ مِن رضاها على الأَصَح، بناءاً على ثبوت الخيار إذا وَجَدَ أحد الزوجين بالآخر مِثَل عيبه؛ لأن الشخص يكره مِن غيره ما لا يكره مِن نفسه، وذكروا أنَّها لو أذِنَت في تزويجها بمن ظنَّته كُفْئا فَبَانَ دناءة نسبه وحرفته، فلا خيار، ولو بَانَ صَبِيَّاً، أو عبدًا، تخيَّرت.[٢]

فإثبات الخيار في العبوديَّة دون الحريَّة مع انحطاط النسب[٣] يدل على أن الحريَّة تجبر دناءة النسب؛ وأمَّا الفِسْقُ فلا تُجْبر به الحريَّة كما لا تُجبر الأَمَة العفيفة على تزويجها وهو ما سبق؛ لأنَّ مخالطة الفاسق تكره أو تحرم فلا تُجبر عليها ما يُكره شرعًا.[٤]

قوله:(وحكى في الشامل عن مالك: أنَّ الكفاءةَ الدِّين وحدهُ، وذكر أنَّه قول الشافعي في البويطي)[٥] انتهى

وممن حكاه عن **الشافعي** أيضاً **ابن المنذر** في **طبقات العيادي** في ترجمة **محمد بن عبد الحكيم**: سُئِل **الشافعي** عن نكاح العَامَّةُ الهاشمياتِ فقال: أنه جائز، ودَدَّت أنَّه لا يجوز؛ إلَّا أني لا أرى فسحة في المنع[٦] منه، لأني سمعت الله[٧] يقول **(إنَّ أكرمكم عند الله**

---

(١) في (م) : الثالث

(٢) انظر: النجم الوهاج (٧/٢٣٥)

(٣) في (ت) : السبب

(٤) انظر: أسنى المطالب (٣/١٤٠)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٢)

(٦) في (م) : فسخه والمنع

(٧) والمعنى أنه: يعلم من كلام الله هذه الآية؛ وليس المراد السماع بلا واسطة، ومنه ما ورد عن عمرو بن العاص أنه قال : إني سمعت الله تبارك وتعالى، يقول: {ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما} فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يقل شيئا. أخرجه البيهقي في سننه الكبرى - جماع أبواب الإستطابة — باب الجريح يتيمم — حديث رقم (٩٨٨)

أتقاكم)[١] وقال تعالى **(إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية)**[٢] انتهى

وذكر **الآبري**[٣] في مناقب **الشافعي** عن **الحارث بن مسكين**[٤] قال: لقد أحببت **الشافعي** وقَرُب مِن قلبي /[٥] لمَّا بلغني أنه يقول: الكفء في الدِّينِ لا في النَّسَبِ. قال **الحارث**: فقلت إنه لا يُحْوِجُهُ إلى مِثْلِ هذا القول إلَّا ديانة، على أنه رجلٌ مِنْ قُرَيْش.

وذكر عن **الربيع** أنَّ /[٦] سائلاً سأل **الشافعي** عن ذلك فقال: أنا عربي لا تسألني عنه. وسُئِل **الربيع** عنه فَقَال: أنا أسْكُت عنه كما كان يَسْكُت عنه، والذي كنت أراه يذهب إليه هو الدِّين. وهذا القول قوي الدليل، وقد نَصَرَه **الاصطخري** في **أدب القضاء** واحتج بحديث الواهبة نفسها[٧] فإنه لم يسأل عن نَسَبِها ولا مالها، ولو كانا معتبرين لم يجز حتى يسأل.

وحَسَّن **الترمذي** :(إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه، فأنكحوه، إلا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير)[٨] وفي **مسند أحمد**: ثنا وكيع عن أبي هلال عن بكر عن أبي

---

(١) سورة الحجرات — من آية رقم (١٣)

(٢) سورة البينــــــة- من آية رقـم (٧)

(٣) هو محمد بن الحسين بن ابراهيم الآبري، و (آبر) من قرى سجستان، رحل إلى الآفاق ، وصنَّف كتابا في فضائل الشافعي، مات سنة (٣٦٣هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٥١/١) ، سير أعلام النبلاء (٢٩٩/١٦)

(٤) هو عَمْرٍو، الحارث بن مسكين بن محمد بن يوسف الأموي، طلب العلم على كِبَرٍ، تفقّه على سفيان بن عيينة وغيره، حدّث عنه أبو داود والنسائي، مات سنة (٢٥٠هـ) انظر: سير أعلام النبلاء (٥٤/١٢) ، تاريخ بغداد للخطيب (٢١٦/٨)

(٥) نهاية [١٩٧٢/أ] من (ت)

(٦) نهاية [٧٩ / أ] من (م)

(٧) سبق تخريجه (١٨٥)

(٨) أخرجه الترمذي - كتاب النكاح - باب ما جاء فيمن ترضون دينه فزوجوه — حديث رقم (١٠٨٥) وحسَّنَه

ذر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال له:(انظر، إنك ليس بخير من أحمر ولا أسود، إلا أن تفضله بتقوى)[1] وغير ذلك من الأحاديث، وقول **ابن الرِّفْعَة** في **الكفاية** عن هذا القول: (ليس بشيءٍ).[2] مردود.

قوله: ذكر الإمام أنَّ شرف النَّسب مُثْبَت من ثلاث جهات، أحدها: الانتماء إلى شجرة رسول الله ﷺ، ويرعى فيه البعد والقرب منه. والثانية: الانتماء إلى العلماء، فإنهم ورثة الأنبياء. الثالثة : الانتماء إلى أهل الصلاح والتقوى؛ ولا عبرة بالانتساب إلى عظماء الدنيا والظلمة، وإنْ تفاخر الناس بها. ونحا الغزالي نحوه، وفيه تصريح بأنَّ الانتساب إلى كل منهما يقتضي الفضيلة برأسه، وعلى هذا فلا يمكن إطلاق القول بأنَّ العجم أكفاء، وكذا من سوى قريش من العرب، وكذا بنو هاشم، وما ذكر أنَّ الانتساب إلى عظماء الدنيا لا عبرة به، فكلام النقلة لا يساعده؛ هذا وصاحب التتمة يقول: وللعجم عرف في الكفاءة، فيعتبر عرفهم.[3] انتهى

ودعواه أنَّ كلام النَّقَلَة لا يساعده، ممنوع، وصرَّح صاحب **الكافي** بأن المراد به: الانْتِساب إلى العلماء والصلحاء الذين لا يفنى ذكرهم بعد موتهم؛ لا إلى الظَّلَمَة مِنْ الأُمَراء والوُزَراء.[4] هذا لفظه

والظَّاهِر أنَّه مُرَاد شَيْخَه **البَغوي**، لكن الظاهر ما حاوله **الرَّافِعِي** وإليه ذهب **ابن أبي الدم** أيضاً وقال: قد جعلوا من الخِصَال ما لا يرجع للآخرة، بل إلى الدنيا ومطرد العادات، كاليسار على أحد الوجهين، والتنقي من العيوب، وكم من معيب درجته عند الله تعالى

الالباني. انظر: سنن الترمذي تحقيق الألباني ص (٢٥٦)

(١) أخرجه أحمد – مسند العشرة المبشرين بالجنة - مسند الأنصار – حديث أبي ذر الغفاري – حديث رقم (20898) وتكملة الحديث (.. ولا أسود إلا أن تفضله بتقوى). قال الشيخ الألباني : (حسن) انظر: صحيح الجامع الصغير وزياداته (١/٢٣٩)

(٢) كفاية النبيه (١٣/٦٦)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٢-١٧٤٤)

(٤) انظر: كفاية النبية (١٣/٨٥)

أعلى من سُليم من العيوب، وكذلك أرباب الحِرَف الدنيَّة؛ فلذلك ينبغي أن يُقال في ابنة الكبير والوزير والتاجر الخطير لا تكون كفءاً لمنْ هو أنزل منها درجة في العرف؛ فإنَّ أهلها يتعيّرون بذلك.[١]

قوله[٢]:(**الكفاءة حق المرأة ومن يلي /**[٣] **أمرها، فإن زوَّجها وليُّها من غير كفء برضاها، صحَّ**).[٤] انتهى

وهذا إذا كانت رشيدة.[٥] فلو كانت سفيهة فرأيت بعض القضاة يتوقف في ذلك، وحضره مرَّة ولم يعقده، وينبغي بناء ذلك على اعتبار إِذْنِ السَّفِيه في النكاح، فإن قُلنا: أنَّ الولي يجبره عليه عند ظهور الحاجة. فلا عِبرة بإذنها ههنا، وإن قلنا: بالأصح أنَّه لا يزوَّج إلا بإذنها. فعلى هذا إذا رضيت السفيهة والولي بغير كفء جاز تزويجها؛ لأنَّ السفيه في النكاح مثل الرشيد، ويشهد لذلك ما ذكره **الرَّافِعِي** في أوّل كتاب الإقرار فقال: (قال **الإمام**: وإقرار السفيهة[٦] أنها منكوحة فلان، كإقرار الرشيدة، ولا أثر للسَّفه في النكاح في جانب المرأة، وفيه احتمال[٧] من جهة ضعف قولها والعلم عند الله).[٨] انتهى

قوله:(**ولو زوّجها الأقرب**[٩] **من غير كفء برضاها، فليس للأبعد اعتراض**)[١٠] انتهى

---

(١) انظر: الوسيط في المذهب (٦٧/١٣)

(٢) هنا سيذكر المبحث الثاني: في أثر فقدان الكفاءة، وسبق الكلام عن المبحث الأول في أول الفصل. انظر:فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٥)

(٣) نهاية [١٩٧٢/ب] من (ت)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٥)

(٥) وبه قال مالك وأبو حنيفة. انظر: البيان (١٩٥/٩)

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٣٧٤/٥) كفاية النبيه(٣٢٥/١٩)

(٧) في (م) : وجهان.

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز–مطبوع (٢٧٧/٥) نهاية المطلب (٥٨/٧)

(٩) في (ت) : الأب.

(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٧)

وهذا إذا كانا بصِفَة الولاية، فلو كان بالأقرب /[١] مانع مِن صِغَر أو فِسْق أو نحوه، فزوّجها الأبعد غير كفء برضاها فنقل **ابن أبي الدم** عن **الماوردي** و **البَغَوي** أنَّ الأقرَب كالعدم. ثم قال: ويتجه تخريج وجه فيه؛ لأنه يلحقه العار بسببه وهو بصدد[٢] أن يكون ولياً، [مع عدم خروجه عن كونه نسيباً][٣].[٤]

قُلـت: وهذا الاحتمال هو القياس؛ لأنَّ الصغر وإنْ نقل الولاية فلا ينقل الحق في الكفاءة، ويخالف الولي الأبعد فإنه لم يثبت له ولاية ولا حق يقدَّر[٥] انتقاله، وهذا نَظَر دَقيق ويشهد لصحته ما ذكره **الرَّافعِي** في كتاب الإقرار: أنه لو حلف ابنين بالغٌ وصغيرٌ، فأقرَّ البالغَ بابنٍ للميتِ، لم يثبته على الأصح مراعاةً لِحَقِّ الصغير.[٦] وهذا نظيره، ويمكن أنْ يُقال بالصحة وثبوت الخيار للولي الصغير إذا بلغ، كما إذا زوّج الوليُ الصغيرَ بغير كُفء فإنه يصح وله الخِـيَار إذا بلغ، والجامعُ عدم الرضى في الموضعين، بل أولى؛ لأنه إذا صح في حق نفسه وثبت له[٧] الخيار بعد البلوغ ففي حق غيره أولى أن يصح ويثبت الخيار.

قوله:(فلو كان الذي يَلِي أَمْرها السلْطان، فهل له تزويجها من غير كفء برضاها؟ قولان أو وجهان: أظهرهما المنع؛ لأنه كالنائب الناظر لأولياء[٨] النسب فلا يترك ما فيه الحظ)[٩] انتهى

فيه أمور:

---

(١) نهاية [٧٩ / أ] من (م)

(٢) في (م) : بعيد.

(٣) سقط من (م)

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٩/٦٢) التهذيب (٥/٣٠١) البيان (٩/١٧٥)

(٥) في (م) : يعذر.

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز–مطبوع (٥/٣٦١)

(٧) في (م) : نفسه له ثبت.

(٨) في (م) : في أولياء.

(٩) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٧)

أحدها: هذا الذي رجَّحه تابع فيه **المُتَولي** وأنه ادَّعى أنه المذهب.(١)

لكن المخْتَار ترجيح الجواز، وبه قطع **الشيخ أبو محمد الجويني** و **الدُّبَيْلِي** و **العبَّادي** في **أدب القضاء** لهما، وصاحب **الترغيب**.(٢) وصححه **الإمام** و **شُرَيْح الرَّوْياني** في **روضة الحُكَّام**.(٣) وقال في **البسيطِ**: أنَّهُ المذْهَب.(٤) وكذا قال صاحب **الذخائر**، وقال عن مقابله: ليس بشيء.(٥) وقضيَّة كلام /(٦) **الهَروي** في **الأشراف** أنَّه المذهب.(٧) ونقله **العبادي** في طبقاته عن **الاصطخري** واحتج بحديث **فاطمة بنت قيس**(٨) ولم يكن لها ولي غير النبي ﷺ بقوله:(انكحي أسامة)(٩) وقال **الشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد**(١٠) في **اقتناص السوائح**: أنه الذي أفتيت به؛ لضعف دليل ما رواه، إذ المعلوم أن المانع ما يلحق من الضرر والعار، ولا يتضرر عموم الناس بتزويج حرَّة من عبد ولا عار عليهم، بخلاف الأولياء.

الثاني: إذا لم تثبت كفاءة الزوج عند الحاكم، لكن ادَّعاها الزوج وصدَّقَتْهُ المرأة، فهل

---

(١) انظر: التتمة (٢٤٦)

(٢) انظر: الاشراف (٦٧٨)

(٣) انظر: نهاية المطلب (٩٨/١٢) روضة الحكام (٢٠٥)

(٤) انظر: كفاية النبيه (٥٧/١٣)

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٩٩/٩) البيان (١٩٧/٩)

(٦) نهاية [١٩٧٣ / أ] من (ت)

(٧) انظر: الاشراف (٤٤٣)

(٨) فاطمة بنت قيس بن خالد القرشية الفهرية، أخت الضحاك بن قيس، تزوجت أسامة بن زيد. وهي التي روت قصة الجسّاسة بطولها فانفردت بها، وقيل هي بنت أبي جبيش وأنَّ اسم أبي حبيش: قيس، ماتت سنة (٥٠هـ). انظر: الإصابة في تمييز الصحابة (٢٧٦/٨) ، معرفة الصحابة لأبي نعيم (٣٤١٦/٦)

(٩) أخرجه مسلم –كتاب الطلاق – باب المطلقة ثلاثا لانفقة لها - حديث رقم (٢٧١٧)

(١٠) أبو الفتح، محمد بن علي بن وهب القشيري، المعروف بإبن دقيق العيد، نشأ بقوص، واشتغل بفقه المالكية على والده، ورحل إلى مصر والشام وأخذ من ابن عبد السلام فجمع بين مذهب المالكية والشافعية، تولى القضاء، ومن مصنفاته (العنوان في أصول الفقه) توفي (٧٠٢هـ). انظر: طبقات الشافعية (١٠٢/٢) ، الأعلام للزركلي(٢٨٣/٦). **قُلْت**: ونُسب إليه شرح للأربعين النووية ولكن عند التحقيق يتبين أنه ليس له.

للحاكم أن يزوجه؟ في هذه الحالة ينبغي تخريجه على أنَّ الحاكم هل يزوج بشهادة المستورين ويكتفى بظاهر عدالتهما، أم لابد من البحث عن العدالة الباطنة؟ إنْ قُلنا بالأول اُكْتُفِي هنا بظاهر الحال فيُزَوَّج مِنْ غير بحث وإلَّا فيجب البحث.(١)

الثالث: لو أتت القاضي امرأة لا ولي لها -وهو لا يعرف نَسَبها- وهي أيضاً لا تعرفه فهل يزوِّجها من دنيِّ الصنعة لعدم تحقق زيادة شرف أبيْها؟ أم لا يزوجها إلا مِنْ عَالِم أو بَارٍّ؛ لأنهما كفءان لما سواهما؟ المتجه الثاني؛ لأن **الشَّك في حِلِّ المَنْكُوحَة يَقْتَضِي فَسَاد النِّكَاح**.(٢)

قوله في الروضة:(فيما لو زَوَّجها أحدهم برضاها بغير كفء دون رضى الباقين؟ لم يصح على المذهب، وفي قول: يصح، ولها الخيار في فسخه. وقيل: يصح قطعًا. وقيل: لا يصح قطعًا)(٣) انتهى

فيه أمران:

أحدهما: كان ينبغي أن يقول: لم يصح على الأظهر. وإنَّ الأظهر في **الرَّافعِي** طريقة القولين. وحتى يطابق قوله: وقيل لا يصح قطعًا. وإلَّا لـزم التكرار.(٤)

الثانـي: أنَّ الطريقة القاطعة بالصحة قيل أنَّ **الرَّافعِي** تفرَّد بحكايتها، نعم حكى **الدارمي** طريقه بالصحة لكن خصّها بحالة الجهل، وفاتهما طريقة رابعة وهي: حمل القولين على حالتي البطلان، على ما إذا كان الولي عالماً بالصحة، وثبوت الفسخ على ما إذا كان جاهلاً، حكاها **الماوردي** ورجَّحَها وقال **الدارمي** /(٥): إن كـــان غير عالم وقت العقد

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٣٩٣/٥)كفاية النبية (٧٣/١٣)

(٢) انظر: اسنى المطالب (١٣٧/٣) نهاية المحتاج (٤٠٥/٣)

(٣) روضة الطالبين (٤٢٨/٥)

(٤) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٧)

(٥) نهاية [٨٠ / أ] من م

أنَّه ليس بكفء، صح قولاً واحداً، وللباقين الخيار.(١)

قوله في الروضة :(ولو زوّجوها بغير رضاها -وكانت قَد أَذِنَتْ في التزويجِ- أو زوَّج المُجْبِر البِكْر بغير إذنها بغير كفء، لمْ يَصح على المذهبِ، وقيلَ: يصح. وقيل: إنْ جَهِلَ عدم الكفاءة صَحْ، وإلَّا فلا).(٢) انتهى

فيه أمور:

أحدهـا: أنَّـه صرَّح فيما إذا زوّجوها لسبق الإذن بالتزويج، وهذا إنَّما ذكره **الرَّافِعِي** تفقهاً من عنده، وإنْ كان لابد منه فلا ينبغي أنْ يذكر على سبيل أنه منقول المذهب إلَّا(٣) بنقلٍ صريح، وعبارة **الرَّافِعِي**: (وأجرى صاحب **المهذب**(٤) القولين فيما إذا زوّجها أحدهم بغير رضاها وكان التصوير فيما إذا أَذِنَتْ /(٥) في التزويج من غير تعيين وجوَّزناه).(٦)

الثانـي: أنَّ **الرَّافِعِي** إنما ذكره عن **البغوي** حيث قال: وأجرى [صاحب **التهذيب**](٧) القولين فيما إذا رضيت بغير كفء مع بعض الأولياء. وكلامه ظاهر في أنَّ غيره مِنْ الأصحاب لم يطرده، وكلام **الروضة** يقتضي الاتفاق على طرده كما في المسألة الثانيةِ حيثُ قال **الرَّافِعِي** فيها: (فالقولان في الصحة معروفان).(٨)

الثالث: لم يبيّن طريقة الخلاف هل هو: قولان، أو وجهان؟ **والرَّافِعِي** جزم بالأول.

الرابع: أنَّهُ حكى طريقة القَطْع، وطريقة حمل القولين على حالين في المسألتين، وليس

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٩/١٠٠)

(٢) روضة الطالبين (٥/٤٢٨)

(٣) في (م) : لا.

(٤) هكذا في النسختين، ولعله يقصد التهذيب ليوافق السياق.

(٥) نهاية [١٩٧٣/ب] من ت

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٨)

(٧) سقط من (م)

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٨)

في **الرَّافعِي** ذلك؛ وإنما الطريقان الأخيران في الصورة الثانية.

قوله:(**وإذا قُلنا بالصحَّةِ: فللمرأة الخيار إن كانت بالغة، وإن كانت صغيرة فإذا بلغت تخيَّرت، وحكى الإمام وجهًا: أنها لا تتخير، وعليها أن ترضى بعقد الأب**).[(١)] انتهى

وهو يُوهِم أنَّ الوجه في الصورتين؛ لكنَّ الذي في **النهاية** تخصيصه بالثانية، وهو ظاهر [قوله][(٢)]، وهذا الخلاف فيما روى **الحناطي** وصاحب **التهذيب**، ورأي **الإمام** مخصوص بما إذا جَهِل الولي حال الزوج، فإن عَلِم فلا خيار، وطرده **ابن كج** وآخرون في حالتي الجهل والعلم.[(٣)] انتهى

وليس فيه تصريح بترجيح، ونَسَبَ **الغزاليُّ** طردها في الحالتين للعراقيين، وقال في **المطلب**: الذي يفهمه كلام العراقيين أنَّ محل الخلاف في الصحة حالة الجهل ولهذا علل **البندنيجي** وغيره قول الصحة بالقياس على شراء المعيب مع العلم بثمن السُليم فإنه لا يصح قطعًا. قال: وقد صرح **الماوردي** بأنه إذا زوج ابنته من معيب مع العلم لا يصح قولاً واحداً. وخصَّ الخلاف في ذلك بحالة الجهل.[(٤)]

وتعجب **ابن الرِّفْعَة** مِنْ جَزْم **الغزالي** النَّقل عن العراقيين بإجراء الخلاف في ثبوت خيار الفسخ للولي وإن كان عالماً، مع تردد **إمامه** في ذلك، حيث قال: (يجوز أن يُقال بتخصيص الخلاف بما إذا فعله عن غير علم بالحال، أما لو أقدم عالماً فلا خيار له، ويجوز أن يُقال بالثبوت له مع عِلْمه لأنَّه لا يتصرَّف لنفسه وهذا يؤدي إلى ثبوت نكاحه مع استمرار الخيار فيه، وما عندي أن ذلك يحتمل فالوجه القطع بتخصيص حق التدارك بحالة الجهل).[(٥)] [انتهى][(١)]

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٤٩)

(٢) بياض في (ت) بمقدار كلمة

(٣) انظر: نهاية المطلب (١٥٩/١٢) التهذيب (٢٩٩/٥)

(٤) انظر: المطلب العالي (٣٦١) الحاوي الكبير (١٣٦/٩)

(٥) نهاية المطلب (١٥٩/١٢)

قوله في الروضة :(فرعٌ في فتاوى البغوي: أنها لو أقرَّت بنكاحٍ لغيرِ كفءٍ فلا اعتراض للولي؛ لأنه ليس بإنشاء عقد، ولا يُقبل قوله ما رَضِيَت).[٢] انتهى

وهذا الفرعُ ذكره **الرَّافِعِي** قبيل الصداق[٣] فنقله [إلى][٤] هنا، وقد أفتى **ابن الصباغ** بخلافه، قال **القاضي أبو منصور**: سألت شيخنا **أبا نَصْر**[٥] عمَّا لو ادّعت أنَّ /[٦] وليَّها زوَّجها مِنْ غير كفء وصدَّقها الزَّوج وأنكر الولي، فقال: للولي الاعتراض؛ لأنها تدعي عليه الرضى وهو ينكره. قال: فقلت: أليس يُقبل قولها في أصل العقد وإنْ كان الولي يُنْكره؟ ويُجْعَل كأنه عقد، مع أنَّ الولاية شرط[٧] في النكاح، والكفاءة ليست بشرط، فينبغي أن يُجْعَل كأنَّ العقد وجد برضاهم /[٨] بعدم الكفاءة. قال: فذكر جواباً لم يتحقق لي الآن، وبقيت المسألة في نفسي حتى وجدت في بعض كتب أصحابنا الخراسانيين أن في المسألة وجهين.[٩]

قوله:(فيما لو زوّج ابنه الصغير بِمَن لا تُكافئه، فإن كانت مَعِيْبَة بِعَيب يَثْبُت الخَيَار، ففي صحَّة النِّكاح الخِلاف في تزويجِ الصَّغيرة بغَير كفء، والمَذْهَب أنَّه لا يصح)[١٠] انتهى

وفي جريان الخِلاف في المَجْذُومة والبَرْصَاء نَظَر، والَّذي قَطَع بِه **الشَّافعي** والأصْحَاب

---

(١) سقط من (ت)

(٢) روضة الطالبين (٤٢٨/٥)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (٢٢٨/٨)

(٤) سقط من (م)

(٥) هو نفسه ابن الصبَّاغ، وتقدمت ترجمته (١٢٢)

(٦) نهاية [١٩٧٤/أ] من (ت)

(٧) في (م) : تنتظر.

(٨) نهاية [٨٠ / ب] من (م)

(٩) انظر: نهاية المطلب (١١٢/١٢) كفاية النبيه (٦٠/١٣) الحاوي الكبير (١٠٧/٩)

(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٠)

المنع، وعِبَارة **الشَّافعي** في **الأم** قُبَيْل باب المرأة لا يكون لها الولي: (وَلَوْ زَوَّجَ ابنه جَذْمَاءَ أَوْ بَرْصَاءَ أَوْ مَجْنُونَةً أَوْ رَتْقَاءَ لَمْ يَجُزْ عَلَيْهِ النِّكَاحُ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ فِي نِكَاحِهَا ضَرَرٌ عَلَيْهِ أَوْ لَيْسَ لَهُ فِيهَا نظر ، مِثْلُ عَجُوزٍ فَانِيَةٍ أَوْ عَمْيَاءَ أَوْ قَطْعَاءَ أَوْ مَا أَشْبَهَ هَذَا).[1] انتهى هذا لفظه

وحكاه **الجوزي** أيضاً في كتاب **المرشد** واقتصر عليه، وكذلك **ابن كج** في **التجريد** واقتصر عليه، وكذا **المحاملي** في **التجريد** وغيره، وقال **الماوردي**[2]: (لا يجوز للأب والجد في موضع تزويج ابنه أن يزوِّجه بغير كفء ولا بمن لا يُطَاق جماعها لقَرنٍ أو رَتْقٍ أو كِبَرٍ ولا عَمْيا ولا قَطْعا ونحو ذلك).[3]

وحكاه في **البيان** عن **الصيمري** فقال: (قال **الصيمري** : لا يزوّج ابنه الصغير بعجوز هَرِمة ولا مقطوعة اليدين والرجلين ولا عميا ولا زمنة ولا يهودية ولا نصرانية).[4] انتهى

وهذا ذكره **ابن خيران** وهو قضية كلام خلائق، نعم، ذكر **القاضي أبو الطيب** في **المجرد** عن صاحب **الإفصاح** أنه لو كان الصغير ممسوحًا أو مجبوباً –بالباء- أن الأب يزوِّجه بقرناء ورتقاء على الأصح. ولعله فيما إذا زوّجه للحاجة للخدمة والتَّعهد ورأى الأب المصلحلة في ذلك وإلا ففيه بعد.[5]

قولـه:(وإن قَبِل نِكَاح مَنْ لا تكافئه بِجِهة أُخْرى، فَوَجْهَان كالقولين في تزويجِ الثيبِ الصغيرةِ مِمّنْ لا يُكَافِئُها، لكِنَّ الأَشْبَه هُنَا الصِّحْةَ).[6] انتهى[7]

---

(١) الأم (٦/٤٩)

(٢) في (م) : الدارمي.

(٣) الحاوي الكبير (٩/١٣٧)

(٤) البيان (٩/٢١٧)

(٥) انظر: اسنى المطالب (٣/١٩٠) فتح الوهاب (٢/٤٦)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٠)

(٧) في (م): انتهى الثاني.

فيه أمران:

أحدهما: أنَّ قضية التشبيه ثبوت[(١)] الخيار للصغير إذا بلغ، وبِه صرَّح **الرَّافِعِي** في أول بَابِ الخَيار في النكاح.[(٢)] وقضية كلام **الإمام** و **الغزالي** وغيرهما: أنَّا إذا جوّزنا له تزويج من لا تكافئه، /[(٣)] ورأى الولي ذلك -لعدم العار باستفراشها وظهور المصلحة للصغير فيه- أن لا خيار، وهذا هو الظاهر.[(٤)]

[الثاني][(٥)]: أنَّهما تَابعا في هذا الترجيح **الإمَام**؛ لكنَّ **الإمام** إنما نَقَله في النَّسب خاصَّة وعبارته: (ولو أراد أن[(٦)] يزوّج من ابنه الطفل وهو على شرف من النَّسب وكرم من الحسب خسيسةً، فالمَذْهبُ الذي صرَّح به الأئمة أنَّ ذلك جائز، فإن الذي دل عليه التعويل في الباب العار، ولا عار على الكريم بنكاح خسيسةٍ، فإنَّ المنكوحةَ مفترشةٌ بحكم المُهَانةِ. وذكر شيخي أنَّ مِن أصحابنا من اعتبر هذه الصفات من جانبها أيضاً، ومنع أن يزوِّج خسيسة من ابنه الكريم؛ نظراً للأولاد، وهو بعيد في النقل، ولولا أني وجدت في نص **الشافعي** في تفريع الغرور بالنسب شاهدًا على اعتبار النَّسَب مِنْ الجانبين كما سَيأتِي لَمَا عَدَدْتُ هذا مِنْ المذهَب).[(٧)] انتهى

ونقل في **الذخائر** عن **الإمام** : أنَّهُ ذهب إلى اعتبار النَّسَب دون ما سواه. وفي نصوص **الشافعي** ما يدل عليه، والذي سقناه يخالفه، وقد أطلق **القاضي الحسين والمتولي والبغوي** وصاحب **الكافي** وغيرهم: الوجهين في النَّسْب كما صَوَّرَه **الإمام** بلا

---

(١) في (م) : بثبوت.

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٣٢/٨)

(٣) نهاية [١٩٧٤/ب] من (ت)

(٤) انظر: المهذب (٤٤٩/٢) التتمة (٢٥٦)

(٥) في (م) بلفظ آخر : قوله

(٦) في (م) : مَن.

(٧) نهاية المطلب (١٥٨/١٢)

ترجيح، وطردهما **المُتَولِّي والبغوي** في الذميّة.[١]

وحكى **البغوي** في **تعليقه** الوجهين أيضاً، ثم حكى عن شيخه **القاضي الحسين**: أنَّه لو قَبِل له نكاح ذميَّة لا يصح النكاح؛ لأنه يستنكف[٢] منها، ثم خالفه وقال: الاستنكاف في مثل هذا مُلغى، وهو مجرَّد /[٣] رعونة.[٤] وَظَهَر هذا أنَّ في ترجيح الصِحَّة نَظَرْ، فإنَّ **الإمام** إنما رَجَّحَه في النَّسبِ مع أنَّه حَكَى عَنْ نَصِ **الشَّافِعِي** اعتباره، ومقتضى كلامه أنَّ غَير ذلك مِن الخِصَال يُعتَبَر، ومقتضى نَصّ **الشافعي** كَمَا سَبَق عن **الأُم**: أنَّه لا [يجوز][٥] تزويجه بمن لا نَظَر له فيها ولا مصلحة. وأيْ نظر في تزويجِهِ بفاسقةٍ أو بَغِيٍّ أو بِمَنْ حِرْفَتَها وحِرْفَة آبائها دنيَّة أو مسَّها الرِّق أو أَجْدَادَها أو مقطَّعَة الأَطْرَاف وغير ذلك.[٦]

قوله[في الروضة][٧]:**(وإن زوَّجه عمياءً، أو عجوزًا، أو مفقودة بعض الأطرافِ، فوجهان، ويجب أن يكون في تزويج الصغير[٨] بالأعمى والأقطع والشيخ الهرم وجهان)**[٩] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أنَّه ساكت عن الترجيح، وعِبَارة **الرَّافعِي** فيها التصريح فيه فإنه قال: (فإن قَبِلَ له نكاح عمياء، ففي كتاب **ابن كج** إثباتُ الوجهين، ونقل صاحبُ **التهذيبِ** اطرادهما

---

(١) انظر: التتمة (٢٥٦) التهذيب (٣٠١/٥)

(٢) الاستنكاف هو: الِاسْتِكْبَارُ. انظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١٤٧/١)

(٣) نهاية [٨١ / أ] من (م)

(٤) الرعونة هي: الرُّعُونة الحُمْقُ. انظر: لسان العرب (١٨٣/١٣)

(٥) سقط من (م)

(٦) انظر: كفاية النبيه (٦٥/١٣) الوسيط في المذهب (٤٨٤/٧)

(٧) سقط من (ت)

(٨) هكذا في النسختين، وفي الروضة: الصغيرة

(٩) روضة الطالبين (٤٢٩/٥)

فيما لو قبل نكاح عجوز، أو فاقدة بعض الأطراف).[١] انتهى

فاستفدنا من تعريفه الوجهين[٢] واطرادهما /[٣] ترجيحُ الصحة.

الثانـي: أنَّ تعبيره بـ **مقطوعة الأطرف** يخالف عبارة **التهذيب** فإنه قال: (أو مقطوعة يد أو رجل).[٤] والظاهر أنه للتقييد، حتى لا يجوز له التزويج بمقطوعة عضوين أو الأربعة، وتعبير **الرَّافِعِي** بالبعض يقتضي الجواز في العضوين.

الثالث: أنَّ ما اقتضى كلامه مِنْ التَرْجِيح في العجوزِ والمقطوعةِ خِلاف مَذْهب **الشافعي** فإنَّه قَد نَصَّ على: المنعِ فيها وقد سبق لفظه قريباً وجرى الأصحاب عليه.[٥]

الرابـع: أنَّ ما حاوله مِنْ طرد الخلاف في تزويج الصغير بهؤلاء وعدم استحضاره الخلاف فيه عجيب، فقد [حكى][٦] هو الخلاف قَبْلَ هذا الموضِع بثلاثةِ أوراقٍ فقال: (وزاد **الروياني** على العيوب المثبتة للخيار فقال: العيوب التي تنفر النفس عنها كالعمى والقطع وتشوّه الصورة يمنع الكفاءة عندي، وبه قال بعض أصحابنا، واختاره **الصيمري** .[٧] انتهى

ثم نقل بعده عن **الروياني** : أنَّ الشيخ لا يكون كفءاً للشابة على المختار، وسبق ما في الأمرين.[٨] وحكى في **البيان** عن **الصيمري** : أنه لا يزوّج ابنته الصغيرة بشيخ هَرِم، ولا مقطوع اليدين والرجلين، ومن زَمِن، أو أعمى، فإن فعل ذلك فَسَخ. قال: ويحتمل عندي وجهًا آخر: أنَّهُ لا يكون له الفسخ؛ لأنه ليس أعظم من تزويج ابنته الصغيرة بمجذوم أو

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥١)

(٢) أحدهما: يجوز؛ لأن هذه الخصلة لا تثبت الخيار، فلا تمنع العقد، الثاني: لا يجوز؛ لأنه لا نظر له فيه. التهذيب (٣٠٢/٥)

(٣) نهاية [١٩٧٥/أ] من (ت)

(٤) التهذيب (٣٠٢/٥)

(٥) انظر: كفاية النبيه (١٦٨/١٣) اسنى المطالب (١٤٠/٣)

(٦) سقط من (م)

(٧) روضة الطالبين (٤٢٤/٥)

(٨) روضة الطالبين (٤٢٧/٥)

أبرص.[١] انتهى

الخامس: سكتوا عن الكبيرة البِكْر، ونص **الشافعي** على المنع فيما حكاه **الجوزي** في **المرشد** فقال: قال **الشافعي** : وإنما يجوز أمر الأب على البكر في النكاح إذا كان ذلك حظًا لها، وعن بعض أنه قال في الابن: أنه إذا زوَّجه جذما أو برصا أو مجنونة أو رَتْقَا أو امرأة في نكاحها ضرر عليه، أو ليس فيها نظر، مثل عجوز أو عمياء أو قَطْعَا وما أشبه هذا، لم يَجُز.[٢] انتهى

وإذا نص **الشافعي** على المنع في حقِّ الابن [ففي حق][٣] البنت أولى، وحينئذ فليس له تزويجها مِنْ هَرِمٍ ولا أَقْطَع ولا أَعْمى، وقال **ابن خيران** في **اللطيف**: لا يجوز أن يزوّجها مِنْ خَصِيّ ولا مَجْبُوب. وقال **الصيمري**: لا يُزَوِّج ابنته لشيخٍ هَرِمٍ، ولا بمقطوع اليدين والرجلين ...[٤] أعمى أو أبرص أو غير مَلِيٍّ وهي غَنِيَّة، فإن فعل ذلك فسخ.[٥]

وقال **ابن كج** في **التجريد**: إذا زوّج ابنته الكبيرة بمَنْ بِهِ بَرَصٌ أو جُذَامٌ أو جُنُونٌ وقد أَذِنَتْ له: فإن لم يَعْلَم بِهِ فلها الخيار، فإن اختارت الإقامة فهل للولي الفسخ؟ قالَ بعضُ أصحابنا /[٦] ليس له ذلك، وقال أكثرهم له ذلك، وقد نصَّ **الشافعي** عليه، ولو زوَّجها وبها جُذَام أو برص مِمَّنْ بِهِ ذلك /[٧] قال بعضُ أصْحابِنا ذلك جائز، وسائِرهم قالوا أَنَّهُ كما يزوّجها منه وليس به عيبٌ أصلاً . قال: ولو زوّجها مِنْ أَعْمَى قال **القاضي أبو حامد**

---

(١) البيان (٢١٧/٩)

(٢) انظر: المطلب العالي (٣٤٦). وقال الماوردي –رحمه الله–: قال الشافعي رحمه الله: (وليس له أن يزوج ابنته الصبيَّة عبدا ولا غير كفأ ولا) .. ثم استدل له بحديث (فِرُّوا من المجذوم فراركم من الأسد). انظر: الحاوي الكبير (٩ / ١٣٥-١٣٦)

(٣) سقط من (م)

(٤) بياض في (ت) وسقط من (م)

(٥) وعلل ذلك بأن هذه عاهات يقتضي العقد السلامة منها. انظر: البيان (٢٧٩/٥)

(٦) نهاية [١٩٧٥/ب] من (ت)

(٧) نهاية [٨١ / ب] من (م)

المروذي: أنَّ النكاح صحيح ولا خيار لها، وإن زوَّجها مِنْ مَجْبُوبٌ وهي رَتْقَاء فعلى وجهين، ولو زوّجها مِنْ خَصِيٍ يُمْكِنه الجِمَاع قال **الشافعي** : فعلى قولين في الخيار، ويجيء في صحة النِّكَاح ما قلناه.[1] انتهى

وبالجملة فظاهر نصوص **الشافعي** وأصحابه: أنَّهُ إذا كان النِّكاح على خلاف الحظ والمصلحة أنه لا يصح[2] فيجب اعتماده والفتوى به.

قوله:(وإن قَبِلَ لابْنِه المَجْنُون نِكَاح أَمَةِ، جَازَ إنْ كَان مُعْسِراً وكَان يَخْشَى عليه العَنَت، وفيهِ وجهٌ: أنَّهُ لا يجوز؛ لأنَّهُ لا يَخْشى وَطْئًا يُوجِبُ حَدًا أو إِثْمًا)[3] انتهى

وهذا الوجه هو احتمال **للقاضي الحسين** قال: وفِعْلُ المجبوب لا يُسمّى زِنَا على الحقيقةِ بالشُّبْهَةِ كذا قاله **الغزاليُ** في بابِ الرهنِ.[4] وما قاله **القاضي** مِن الحكم نصَّ عليه **الشافعي** في **الأم** إِذْ قال: (ولو زوَّج ابنه -صغيراً أو مجنونًا- أَمَةً كان النكاح مفسوخًا؛ لأنَّ الصغير لا يخاف العَنَت، والمجنون لا يُعْرِب عن نفسه بِأَنَّهُ يخاف العَنَتَ وإن كان كل منهما لا يجد طَوْلاً).[5] انتهى

لكن هذا النص يرد على **القاضي** التعليل في أنَّ وطئ المجنون زنا[6] وعلى غيره في أنَّ الرجوع في خوفِ العَنَتْ... [7] مشاهدة حاله، وإذا ظَهَر مِنْ نَصْ **الشَّافعي** ما ذكرناه وصَح

---

(١) وقد ضَعَّف هذا الوجه النووي رحمه الله. انظر: روضة الطالبين(٥ / ٤٢٩)

(٢) في (م) : أنه يصح.

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥١)

(٤) انظر: الوسيط (٤٥٩/٣) فتح العزيز شرح الوجيز-مطبوع (٢/١٠)

(٥) الأم (٤٩/٦)

(٦) في (م) : لا يكون زنا.

(٧) بياض في (ت) بمقدار كلمة، والعنت هو: (دُخُولُ المشَقَّةِ على الإنسان ولقاءُ الشدَّةِ يقال أَعْنَتَ فلانٌ فلاناً إعناتاً إذا أَدْخَل عليه عَنَتاً أَي مَشَقَّةً. قال ابن الأَثير: العَنَتُ المشَقَّةُ والفساد والهلاكُ والإِثم والغَلَطُ والخَطأُ والزنا) لسان العرب (٦١/٢)

أن سبيل القريب العهد بالإسلام لزم منه[١] أنْ يكون وطئ القريب العهد الذي يجهل الحال في حكم الزنا أيضاً فتأمله.

ولذلك قال بعض الأصحاب: أنَّهُ لا يثبت به النَّسَب، ولا يكون الولد بِهِ حُرَّاً إنْ كَانَ ذلك في أمة، وبالجملة فالخلاف في أنَّ وطأ المجنون هل يكون زنا أم لا؟ يَظْهَر أنَّه يتخرَّج على أنَّ عَمْدُهُ عَمْد أو خطأ؟ وفيه قولان، وإن صحَّ تخريج وطأه على ذلك لزم في وطأ الصبي اطراده، وسِرُّ أثره في حصولِ حُرْمَةُ المصاهرة[٢].[٣]

قوله:(**لِلسَّيْدِ أنْ يُزَوِّج أَمَتَهُ مِنْ الرَّقِيقِ ودَنِيِّ النَّسَب**)[٤] انتهى

وقد سَبَق مِنْه في الكلام على تقابل الخِصَال ما يقتضي خِلافه[٥]، والمذكور هنا هو الصواب، وقد حكى **الجرجاني** الاتفاق فيه فقال: ولا خلاف أن للسيد إِجْبَار أَمَتَهُ على نكاحِ عبدٍ؛ لأنهما متكافئان في الرِّقِ، وله أن يُجْبِرُها على نكاحِ غير كفء، كالفاسقِ وذي الصَّنْعَة الزَّرية، إذ لا نسب لها فيلحق العار بأوليائها. انتهى

وقال /[٦] **المحاملي** في **التجريد**: له تزويج أَمَتَه بِمَنْ ليس بكفء للحُرَّة؛ لأنَّ الكفاءة غير معتبرة في نكاحِ الأَمَة.[٧] انتهى

فتصويب **المهمات** ذاك، على هذا مردود، وممن جزم بأنَّ له تزويجها من العبد **البندنيجي** و **الفوراني** وغيرهما.[٨]

---

(١) في (م) : لزم ذمته.

(٢) في (م) : المضارة.

(٣) والصَّادِرَ مِنْ الْمَجْنُونِ يعتبر صُورَةُ زِنا، لَا زِنًا حَقِيقَةً؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إثْمٌ وَلَا حَدٌّ. انظر: مغني المحتاج (٢٩٢/٤)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٢)

(٥) في (م) : كلامه.

(٦) نهاية [١٩٧٦/أ] من (ت)

(٧) انظر: الحاوي الكبير (١٩٣/٩) كفاية التنبيه (٢٥٦/٨)

(٨) انظر: المهمات (٧٦/٧)

قوله:(**وله بَيْعُها مِمَّنْ بِهِ بَعضَ تِلْك العيوب، وهل لها الامتناعُ مِنْ تَمْكِينِه؟ وجهان**)[١] انتهى

زاد في **الروضة**: أنَّ **المتولي** صَحَّحَ لزوم التمكين ولم يتعقبه بإنكار.[٢]

وفيه نَظَر، وفي **فتاوى العماد ابن يونس** أن لها الامتناع. وهذا هو الرَّاجِح، بل يظهر أنَّ لها المطالبة بالبيع خشية العدوي لقوله ﷺ:(لا ضرر ولا ضرار)[٣]

قوله في الروضة:(**قال البغوي : ولو زوّجها واحد برضاها ورضاهم بغير كفء، واختلعت منه، ثم زوّجها أحدهم به برضاها دون رضى الباقين، فقيل: يصح قطعًا؛ لأنهم رضوا به، وقيل: على الخلاف؛ لأنه عقد جديد**).[٤] انتهى

لم يرجح شيئاً، والغالب في المسألة ذات الطريقين أن يكون الراجح من حيث الجملة ما يوافق طريقة القطع، لكن قال صاحبُ /[٥] **الكافي** : الأصح: أنه لا يصح؛ لأنه عقد جديد فلابدَّ مِنْ إِذْن جديد، ويشهد له ما سيأتي في امرأة العِنِّيْن أنَّها إذا رضيت بِه بعد المدة ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها[٦] فإنه يتجدّد حق الفسخ على الأظهر؛ لأنه نكاح جديد، هذا مع أن العِنّة مِنْ خِصَال الكفاءة.

قوله أيضاً:(**ولو استأذن الأبُ البكرَ البالغة في التزويج بغير كفء فسكتت، فهل يصح النكاح قطعًا، أم يكون**[٧] **على الخلاف؟ طريقان، والمذهب: الصحة، وقد**

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٢)

(٢) روضة الطالبين(٥ / ٤٢٩)

(٣) أخرجه ابن ماجه –كتاب الأحكام – باب من بنى في حقه ما يضر بجاره – حديث رقم (٢٣٣٣) وأخرجه أحمد – مسند العشرة المبشرين بالجنة - مسند الأنصار – حديث عبادة بن الصامت – حديث رقم (٢٢١٧٨)، قال الالباني: صحيح. انظر : غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام (١/٦٠)

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٣٠)

(٥) نهاية [٨٢ / أ] من (م)

(٦) في (م) : لم يزوجها.

(٧) سقط من (م)

سبقت أوّل الكتاب[١])[٢] انتهى

فيه أمور:

أحدها: الإعادة بلا فائدة.

الثاني: أنَّ **الرَّافِعِي** قد أعادها أيضاً عن **فتاوى القاضي الحسين** ولم يذكر خلافًا في الصحة فكان ينبغي التنبيه عليه.[٣]

الثالث: وهو أهمها[٤] أنَّهُ إن كان المراد مِنْ طريقة الخلافِ الخلافُ القريب في أنه إذا زوج غير الكفء بلا إذن وهو الظاهر فليس هذا الخلاف الذي تقدّم أول الباب في كلام **الرَّافِعِي**، فإنَّ ذلك الخلاف هو الخلاف في أنَّ السكوت هل يكفي أو لابدّ من النطق؟ وإن كان المراد الخلاف الذي قدَّمه **الرَّافِعِي** فالخلاف المقدَّم إنما هو في قيام السكوت مقام النطق وهو وجهان لا طريقان ولو كان كذلك لم يجب القطع ههنا على أحد الطريقين بالصحة لاقتضاء ذلك رجحان السكوت في الاسيئذان لغير كفء على الاستئذان للكفء والصواب أن يقال أن اكتفينا بالسكوت للكفء فلغيره وجهان.

قوله **(قَال في الإِمْلَاء: وإِنْ قَال رَجُلٌ: هَذِه زَوْجَتِي. فَسَكَتَتْ، فَمَات، /[٥] ورِثَتْهُ، وإِنْ مَاتت، لَمْ يَرِثْها؛ لأن إقْراره يُقْبِل عليه دُونها، ولو أقرَّت بزوجية رجل، فسكت، فماتت، وَرِثُها، وإن مات لم تَرِثُه)**[٦] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ما ذكره في الحالة الأولى مِن أنَّها ترِثه إذا سكتت، أهملَ منه قيدًا لابدَّ

---

(١) في (م) : الباب.

(٢) روضة الطالبين(٥/٤٣٠)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٢)

(٤) في (م) : أظهرها.

(٥) نهاية [١٩٧٦/ب] من (ت)

(٦) روضة الطالبين (٥/٤٣٠)

منـــه: وهو أن يدعي ذلك، وكذا حكاه صاحب **الذخائر** عن **الإملاء** فقال: قال **الشافعي** في **الإملاء**: إذا قال: هذه زَوْجَتي. فسَكَتَتْ، سُمِع منه ولم يسمع منها، فإذا مات وَرِثَتْهُ إذا ادَّعت الزَّوجية، وإنْ ماتت لم يَرِثْها؛ لأنه لم يحصل سوى اعترافه. هذا لفظه، وقال في **الذخائر** : وقد ذكرها **الغزالي** ولم يشترط ادعاء الآخر ولابد من ذلك.

قلت: والذي في **الحاوي** عن نص **الشافعي** ما أطلقه **الرَّافِعِي**.(١)

الثاني: قد أُسْتُشْكِل هذا بما لو قال لبالغ: هذا ابني. فسكت، فإنه لا يلحقه حتى لو مات أحدهما لم يرثه الآخر، وذكر **ابن القطان** في **فروعه**: أنه لو قال: هذه زوجتي. وأنكرت صُدِّقَت بيمينها، فلو مات فَرَجَعَت وقالت: كَذَبْتُ هو زوجي. قال بعض الأصحاب(٢) لا يُقْبَل رجوعها [ههنا](٣)؛ لأنها متهمة، والصحيح قبوله؛ لأنه مُقِرٌ بحق عليها والزوج مات وهو يقيم المطالبة. [انتهى](٤)

ولعله أراد العدة ونحوها، لا الإرث للتهمة.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١٣٩/٩)

(٢) في (م) : أصحابنا.

(٣) سقط من (ت)

(٤) سقط من (م)

الفَصْلُ الثَّامِن: في تَزَاحُمِ الأَوْلِيَاء

قوله: (**إذا اجْتَمع للمَرْأة أَوْلِياء في درجةٍ واحدةٍ، فالأولى أنْ يُزوّجها أَسَنَّهم وأَفْضَلهم بالفِقْهِ أو الوَرَعِ برضى الآخَرين، فَإِذا تَعارضتْ هَذه الخِصَال قُدِّم الأفْقَه ثُمَّ الأَوْرَع**[1] **ثُمَّ الأَسَنْ**)[2] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: المراد بالفِقْه هنا: العِلْم بأحكام هذا الباب لا مطلقاً، وتعليل **الرَّافِعي** يرشد إليه.

الثاني: أنَّ ما ذكره مِنْ تعارُضِ الخِصَال مِنْ الترتيب لمْ أَرَهُ في كلامِ غَيْره، بل قال صاحب **الوافي**: أنَّه إنْ وجد في كل واحد خصلة فهم سواء. ثم قال: وقال بعض أصحابنا الوَرَعُ مقدّم، وقال **الفارقي**[3] /[4] لا يُشْتَرط في التقديم اجتماع هذه الخصال في واحد بل أيّهم تميّز بخصلة مِن هذه كان أولى بالتقديم، فإن وُجِدَ في حق كل واحدة من هذه الخصال فهم سواء. قال **ابن عصرون**: ويحتمل تقديم الأَوْرَع؛ لأن الوَرَعَ يحثه على طلب الحَظ أنْ يسأل عما لا يُخْتبر مِن الأحوال وعما يحتاجُ العَقْدُ إليه، فكان أولى بالتقديم.[5] انتهى

وفي **الكفاية** يُقَدَّم الأَسَنْ، فإن استويا فالأعلم، فإن استويا فالأفضل -يعني في

---

(١) في (م) : فيقدم الفقيه ثم الورع.

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٣)

(٣) هو: أبو علي، الْحسن بن إِبْرَاهِيم بن برهون، الفارقي، الْفَقِيه الشَّافِعِي ، تفقه بميَّافارقين وإليها يُنْسب، على الكازروني تلميذ الْمحَامِلِي، ثمَّ إِنَّه رَحل إِلَى الشَّيْخ أبي إِسْحَاق وَحفظ الْمُهَذّب وتفقَّه على ابْن الصّباغ وَحفظ الشَّامِل، من تلامذته ابن البزري من مصنفاته (الفوائد على المهذب للشيرازي)، مات سنة (٥٢٨هـ). انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٥٧/٧) ، الاعلام للزركلي (١٧٨/٢)

(٤) نهاية [٨٢ / ب] من (م)

(٥) انظر : المطلب العالي (٣٦٦)

الديانة- ، وحمل كلام **التنْبِيه** عليه[١] وفيه نظر، وفي **التنْبِيه لابن عصرون**: فإن استويا قُدِّم بالسِّنِ والعِلْمِ والوَرَعِ.

فرعٌ: اجتمع وَلِيَّان /[٢] ظهرت عدالة أحدهما بالاختبار والآخر مستور، فقد ذكر **الرَّافِعي** في باب اللقيط في تزاحمهما على اللقيط وجهين أَصَحُّهُمَا **يُقَدَّم العدل بالاختبار**.[٣]

والثاني: هما سواء؛ لأن المستور لا يسلّم مزية الآخر ويقول: لا أترك حقي بأن لم يعرفوا حالي.[٤]

قوله: (**وَلَو اشْتَجَرُوا وَأَرادَ كُلّ واحِد التَزْوِيج، نُظِر، إنْ تَعَدَّدَ الخَاطِبُ، فالتَّزْوِيج بِمَنْ تَرْضَاه المَرْأَة، فإِنَّ رَضِيَتْهُمَا جَمِيعًا، نَظَر القَاضِي فِي الأَصْلَح وأَمَر بِالتَّزْوِيجِ مِنْه، ذَكَرَهُ صَاحِب التَّهْذِيب وغَيْرِه**)[٥] انتهى

لكن في **الحاوي** و**التتمة** و **البحر** فيما إذا رضيتهما: زوَّج السلطان، وهما عاضلان؛ لامتناعِ كلٍ مِنْ التَّزْويج ممن رضيه الآخر، وعليه حُمِل قوله ﷺ: (فإن اشتجروا فالسلطانُ وليُ مَنْ لا وليَ لهُ)[٦] ولا يَقْرَع لِئَلَّا يَصِيرُ قارعًا بين الزَّوجَيْن.[٧]

قوله: (**وإنْ اتَّحَدَ الخَاطِبُ، وتَزَاحَمُوا عَلَى العَقْدِ، أَقْرَعَ**[٨] **بَيْنَهُم**)[١] انتهى

---

(١) انظر: كفاية النبيه (٤٤/١٣)

(٢) نهاية [١٩٧٧/أ] من (ت) ، في (ت) تكرار لفظ وَلِيَّان

(٣) انظر: نهاية السُّول في شرح منهاج الوصول (٩٨٦/٢)

(٤) (لأنّ ما امتاز به ليس من شرط الولاية عند الانفراد، فلا يقدم به عند الاجتماع، كالمخالطة والجوار طردا، وكالعدالة عكسا). الحاوي الكبير (٩٨/٩)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٤)

(٦) سبق تخريجه ص (١٢٨)

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٩٨/٩) التتمة(٢٣٨)

(٨) القرعة: من المقارعة وهِيَ الْمُسَاهَمَةُ، وأصلها من قوله تعالى: (فساهم فكان من المدحضين) في قصة نبينا يونس عليه السلام. وذلك أن السفينة تلعبت بها الأمواج من كل جانب ، وأشرفوا على الغرق ، فساهموا على من تقع عليه القرعة يلقى في البحر ، لتخف بهم السفينة ، فوقعت القرعة على نبي الله يونس ، عليه الصلاة والسلام ثلاث مرات ، وهم

والإِقْرَاع هو المنصوص في **الأم**[٢]، وأطبقوا عليه، وهو مخالف لظاهر الحديث، أعني قوله ﷺ: (فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له) وقد حكى **ابن القطّان** في **فروعه** الإقْرَاع عن بعضِ الأصْحَاب ثم قال: وليس بشيء؛ لأن حق التزويج مشترك بينهم، وكل واحد كامل فيه، ولو أقرعنا فبادر غير القارع وزوّج، صحّ، فلا فائدة في القرعة.[٣] انتهى

ثم رأيتُ **ابن كج** في **التجريد** حكاه عن النص أيضاً فقال: فرعٌ: إذ كان لها وَلِيَّان فدعت إلى زوج، وقال كل واحد منهما: أريد فلانًا. فالاختيار لها إذا كان كفؤًا فإن ساعدت أحدهما زوّجها مِنْ الَّذي رضيته قال **الشافعيُ** : فإن اختلفا رفعتهما إلى السلطان ليتقدم السلطان فيزوّجها من الذي رضيته إذا كان كفؤًا.[٤] هذا لفظه، انتهى

وقال **الدارمي**: إن تشاحوا، فإن رأى الحاكم أن يقرع أقرع، وإن رأى أن يعقد عقد. انتهى، وهو حسن.[٥]

قوله: (فَإِن بَادَرَ غَيْـرُهُ فزوَّجَهَا، فَوجْهَان، أَحَدُهُمَا: أَنَّه لا يَصِح؛ لتَظْهَرَ فَائِدَةَ القُرْعَةِ، وهَذَا الوَجْهُ يَخْتَصُّ بِمَا إِذَا أَخْرَجُوا القُرْعَةَ مِنْ غَيْرِ ارْتِفَاعٍ إلى مَجْلِسِ الحُكْمِ أَم يَخْتَصُّ بِقُرْعَة يُنْشِئُهَا السُّلْطَان؟ فِيه تَرَدَّدَ للإمام)[٦] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هذا الذي حكاه عن **الإمام** ليس على وَجْهِهِ، فإنَّ **الإمام** إنما تَرَدَّدَ في أنَّ صاحب هذا الوجه هل قال هذا أو هذا؟ وعبارته وفي بعض التصانيف أنه لا يَبْعُد، وهو

يضنون به أن يلقى من بينهم ، فتجرد من ثيابه ليلقي نفسه وهم يأبون عليه ذلك. انظر: مقاييس اللغة (٧٢/٥) تفسير ابن كثير (٣٩/٧)

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٤)

(٢) انظر: الأم (٤١/٦)

(٣) انظر: كفاية النبيه (٤٤/١٣) التهذيب (٢٨٢/٥)

(٤) انظر: الأم (٤١/٦) الحاوي الكبير (٣٠٧/٩)

(٥) انظر: النجم الوهاج (١٠٨/٧) مختصر المزني (٢٦٦/٨)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٤)

بعيد غير مُعْتدّ به، ولست أدري هذا القائل يخصّص قوله: بقرعة ينشئها السلطان. أو يطرده في قرعة الأولياء مِن غير ترافع /[1] إلى مجلس الحُكْم؟.[2] انتهى

نبَّه عليه في **المطلب**.[3]

الثاني: سكت عمَّا إذا بادر أحدهم إلى التزويج قبل القرعة، ويظهر الصحة قطعًا، وقد قال **الشافعي** في النازلين بأهل الذّمة: إذا كثروا فلم يسعهم المنزل كان الأحق به مَنْ سبق /[4] فإن وافوا معًا[5] أقرع بينهم، وإن بادر قبل الإقراع قوم فنزلوا كانوا أحق لغلبتهم عليه. حكاه **الشيخ أبو حامد** في باب الجزية.[6]

قوله: (**وَلَو قَالَتْ: رَضِيْتُ أَنْ أُزَوَّج. فَوَجْهَان، أَصَحَّهُمَا: لِكُلِ وَاحِدٍ تَزْوِيجُهَا، فَلَو عيَّنَت بَعْد ذَلك وَاحِدًا، فَفِي انْعِزال المُتَأَخِّر وَجْهَان، وَرَأَى بَعْضُ مُتَأَخِّري الأَصْحَابِ بِنَائَهُمَا عَلَى أَنَّ المَفْهُومَ حُجَّةً أَمْ لاَ؟**)[7] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أنَّ ما رجَّحَه مِنْ أنَّ لكلٍ التزويج، قد يقال عليه: هَلَّا حُمِل على المجموع حتى يشترط اجتماعهم على الصحيح، كما لو قالت: أَذِنْتُ لأوليائي أنْ يُزوّجوني.

الثانـي: أنَّ البناء المذكور يريد به مفهوم اللقب[8]، وقد جرى في **الرَّوْضة** على قضيَّة

(١) نهاية [١٩٧٧/ب] من (ت)
(٢) انظر: نهاية المطلب (٩٦/١٢)
(٣) انظر: المطلب العالي (٣٧٠)
(٤) نهاية [٨٣ / أ] من (م)
(٥) في (م) : جميعا
(٦) انظر: المنثور في القواعد الفقهية (٦٣/٣)
(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٥)
(٨) مفهوم اللقب هو: تَعْلِيقُ الْحُكْمِ بِالِاسْمِ الْعَلَمِ، نَحْوُ: قَامَ زَيْدٌ، أَوْ اسْمِ نَوْعٍ، نَحْوُ: فِي الْغَنَمِ زَكَاةٌ، فَلَا يَدُلُّ عَلَى نَفْيِ الْحُكْمِ عَمَّا عَدَاهُ. انظر: البحر المحيط (١٤٨/٥) المستصفى (٢٧٠/١)

البناء أنَّهُ ليس بحُجَّةٍ يُصحَّح عدم الانعزال[(١)]، وينبغي بناؤه على: ما لو زوّج غير مَنْ خَرَجَت القرعةُ له، أو على[(٢)] المسألة الأصوليّة: أنَّ **ذكر بعض إفراد العام بالذكر هل يقتضي التخصيص أم لا؟** فإن قلنا: نعم. كان عزلاً، وإلَّا فلا.[(٣)]

قوله: (**إذَا أَذِنَت المَرْأَةُ لِأَحَدِ الوَلِيَّيْنِ فِي التَّزْوِيجِ مِنْ زَيْدٍ، وَللآخَرِ مِنْ عِمْرو، أَوْ أَطْلَقَت الإِذْن وجوّزْنَاهُ، فَزَوّجَها أَحَدَهُم مِنْ زَيْد، والآخرُ مِنْ عَمْرو، أَوْ وَكَّل الوَليُ المُجْبَر رَجُلاً بالتَّزْوِيجِ فَزَوّجَها الوَكِيلُ مِنْ زَيْد، والوَلِيُّ مِنْ عَمْرو، فَلَهُ أَحْوَال**)[(٤)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قوله: فيما إذا أطلقت الإذن وجوّزناه. يقتضي خلافاً في صحة إطلاق الإذن للولي، وهو غير معروف، وإنما حَكَوه عن وكيل الولي هل يشترط تعينه أم يكفي الإطلاق؟ قال **سُليْم** في **المجرد**: كل موضع كان للولي أنْ يُوكِّل فإن عيَّن الزوج صح التوكيل قطعًا، وإن أطلق فقولان ولا خلاف [في][(٥)] أنها إذا أذنت لوليها في إنكاحها مطلقاً من غير تعيين أنه يصح. هذا لفظه، وقد وقع التعبير بذلك في كلام **الفوراني** في **العُمد**، **والغزالي** في **الوسيط**، نعم عبَّر في **البسيط** بقوله: وصححنا التوكيل لذلك وهو مستقيم. وفي **التحرير للجرجاني** ما يخالف هذا كله حيث قال: يُنْظر فإن كانت قد عيَّنت لأحدهما وأطلقت للآخر صح للمعيَّن، وإن كانت أطلقت الإذن لهما صحَّ للسَّابق.[(٦)]

الثاني: ما ذكره في التَّصَور مِن وقوعها مِن الولي ووكيله، تابع فيه **البَغوي**، وقيل أنَّه تفرَّد به، وقد /[(٧)] نازعه في **المطلب** باحْتِمَالٍ: أَنَّهُ يصح ما أوجبه الوليُّ دون ما أوجبه

(١) روضة الطالبين (٤٣١/٥)

(٢) في (م) : و على بالواو

(٣) انظر: نهاية السَّول في شرح منهاج الوصول (٥٤٣/١)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٦)

(٥) سقط من (ت)

(٦) انظر: الوسيط (٨٩/٥) روضة الطالبين (٤٣١/٥)

(٧) نهاية [١٩٧٨/أ] من (ت)

الوكيل؛ لأنه قارنَ إيجاب الوكيل عزله الضمني بإيجاب الولي، فإنه إذا وَكَّلَ في بَيْع سِلْعة أو نِكَاح امرأة وفعل الموكِّل ذلك، كان عزلاً للوكيل، ويجوز أنْ يُقال هما باطلانِ؛ لأنَّ العَزْل لا يتم إلا بالقبولِ، حتى لو أوجبَ الولي لشخص[1] ولم يقبل، لا يكون عزلاً للوكيل، وحينئذ تبقى الوكالة.[2]

قوله في الرَّوْضة: (**وَلَو اتَّحَد الخَاطِبُ، وأَوْجَبَ كُلَ واحدٍ مِنْ الوَلِيَّيْن النِّكَاح لَه معًا، صَحَّ علَى الصَّحِيح، ويَتَقَوى كُلَ واحدٍ مِنْ الايجَابين بالآخَرِ، وحَكَى العَبَّادِي عَنْ القَاضِي وَغَيْرِه: أنَّـهُ لا يَصِح**)[3] انتهى

والذي في **الرَّافِعِي**[4] أن **أبا الحَسَنْ العَبَّادي**[5] حكى ذلك عن **القاضي** يعني: أباه **أبا عاصم**، و **أبو الحسن** ابنه إذا أُطلِق **القاضي** فيما يعنيه، غَير أنَّ كلام **الرَّافِعي** يُوهِم إرادة **القاضي الحسين**، وكلام **النووي** أشد إيهاماً؛ لأنه حذف لفظة **أبو الحسن** وأطلق **العبادي** وهو في الغالب لا يُطْلَق إلا على **أبي عاصم**، فصار الناظر في **الرَّوْضة** يحسب أن **أبا عاصم** نقله عن **القاضي الحسين** وهو مستحيل فإن **أبا عاصم** مُتَقدِّم على **القاضي الحُسين** مولدًا و وفاةً، وقد نقل عنه **القاضي الحسين** في **تعليقه** في باب الحجر، /[6] وكان ينبغي **للرَّافعي** أنْ يقول: وحكى **أبو الحسن العبادي** عن أبيه **القاضي أبي عاصم** وغيره.

و **الرَّافِعي** إنما أخذ هذا من **الزيادات لأبي الحسن العَبَّادِي** ولفظ **الزيادات**: وَكَّل وكيلين بقبول نكاح امرأة ولها أخوان، فزوّج كل واحد مِنْ وكيل ووقعا معًا أفتى **أبو عاصم**

---

(١) في (م) : حتى يقول وأوجب إلى شخص

(٢) انظر: التهذيب (٢٨٢/٥) المطلب العالي (٣٧٨)

(٣) روضة الطالبين (٤٣١/٥)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٨)

(٥) هو: أبو الحسن، ، أحمد بن محمد بن أحمد، هو ابن أبي عاصم العبّادي ، صنّف كتاب (الرقم) ، نقل عنه الرافعي والنووي، مات سنة (٤٩٥هـ). انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٣٦٤/٥) ، الخزائن السنية (١٥٣)

(٦) نهاية [٨٣ / ب] من (م)

بأن العقد باطل لأن الزوج إن كان واحدًا فالإيجاب والقبول مختلف؛ لأنَّ الموجب لأحد الوكيلين لو قبله الثاني لم يصح منه قطعًا، وهكذا لو قال زوجتكها فقال: بل وهبتني واقبضتني لم يحل الوطء لاختلاف الواجبين.(١)

واعلم أنَّ ما قاله **العبَّادي** خِلاف نصّ **الشافعي** فإنه قال في **الأم** في ترجمة ما جاء في تشاح الوِلَاة: (فإن ابتدره وَلِيَّان فزوَّجاه، فنكاحه جائز).(٢) انتهى

وسكت **الرَّافِعِي** عما لو تعدَّد الخاطب أيضاً، وتعرّض له **الماوردي** فقال: ولو زوّج الوَلِيَّان مِنْ وكِيلَي الزَّوج في حالة واحدة، فإن اختلف المهران ألغيتا، وحكم لها مهر المثل، فلو ادّعت أكثر العقدين مهراً وعكس الزوج ولا بيّنة، تحالفا، وحكم بمهر المثل، ولا تقبل شهادة الوكيلين.(٣)

قوله: (**لَو لَمْ يَعْلَم هَلْ وَقَعَ العَقْدَان مَعًا أَو مُرَتباً؟** /(٤) **فَهُمَا بَاطِلانِ، وقِيْل: لاَبدَّ مِنْ إِنْشَاءِ فَسْخ، ويُشبَّه هَذا الخِلافُ بالخِلَافِ في أنَّ البَيْعَ بَعْد تَحَالُف المُتَبَايَعَيْنِ يَنْفَسِخُ أو يَفْسَخ**)(٥) انتهى

وقد نُوزِع في هذا التشبيه فإنه يقتضي أن الأكثرين على الانفساخ، وهو يخالف إطلاقهم هنا البطلان، فإن المفهوم منه أنه لا فسخ ولا انفساخ بل باطل بالأصل لا لانفساخ بعد العقد، ولهذا فَسَّر **الرَّافِعِي** فيما بعد بطلان العقدين بارتفاعهما بنفسهما من غير رافع، وهو ظاهر، فإنه لو كان المراد منه عدم الانعقاد لم تستقم حكاية الخلاف الآتي أنهما يبطلان ظاهراً لا باطنًا، أو ظاهراً وباطناً.

قوله في الرَّوْضة: (**الخَامِسَةُ: إِذَا عَلِم سَبْقُ أَحدِ النِّكاحَيْن ولَمْ يَعْلم عَيْنُ**

---

(١) لأنّه لا يجوز أن تكون المرأة ذات زوجين، ولا مزية لأحدهما على الآخر، ولا مدخل للقرعة في العقود فتدافعا. انظر: المطلب العالي (٣٧٨)

(٢) الأم (٤١/٦)

(٣) انظر: الحاوي الكبير (١٢٧/٩)

(٤) نهاية [١٩٧٨/ب] من (ت)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٨)

السَّابق، فَبَاطِلانِ عَلَى المَنْصُوصِ، وَهُو المْذْهَبُ، وقِيْلَ: قَوْلانِ كَالجَمْعَيْن[١])[٢] انتهى

وليس في **الرَّافِعي** ترجيحٌ لأحدِ الطريقين فإنه قال: (فمنهم من خَّرج ومنهم من منع).[٣] انتهى

قوله: (الرابعة: أنْ [يَسْبِق مُعيَّن ثم يُشتبه فيوقف حتى يتبين الأَمْر ولا يجوز لواحد منهما الاستمتاع][٤]**بها ولا لثالث نكاحها إلا أن يطلقاها أو يموتا)**[٥] انتهى

والقول بالتوقف دائمًا يجر إشكالاً، والتحقيق أنَّ هذا إذا رُجي زوال الإشكال وإلا فيجب الفَسْخُ للضَّرر، فإنَّ النِّكاح يفسخ بالعيب وضرره أخف من هذا، ويرفع الأمر إلى القاضي ليفسخ العقد للضرر الحاصل بالآخر، ويشهد له فرع **ابن الحداد** فيما إذا عقد على ثلاث في عقد وثنتان في عقد و واحدة في عقد والتبس السابق، قال **الشيخ أبو علي**: يرفع الأمر إلى الحاكم أو يطلب الفسخ لإزالة الضرر.[٦]

فينبغي أن يكون هنا كذلك فإن قيل الفَرْق أنَّ النسوان في جنس[٧] واحد فأمكن فسخ نكاحهنَّ منه في الضرر ولا كذلك المرأة بين الزوجين قلنا للضرر الحاصل فلا أثر لتعدد الزوج.

قوله: (وطرد بعْضَهم في هذه الصورة القوْلين المذْكورَين في الخامسةِ وهو ضَعيف)[٨] انتهى

وَوَجْهُ ضعفه أنه في صورة النسيان يمكن التذكر ولا كذلك في غيرها و **المتولي** ذكر

---

(١) في (م) : الخامسة في القياس السابق باطلان في المذهب وقيل قولان كالجمعة.
(٢) روضة الطالبين (٤٣٢/٥)
(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٩)
(٤) في (م) : يسبقه لمعين ثم يشتبه يتوقف حتى يتبين ولا يجوز لواحد الاستمتاع.
(٥) روضة الطالبين (٤٣١/٥)
(٦) انظر: كفاية النبيه (١٣٦/١٣) نهاية المطلب (٢٣٥/١٢)
(٧) في (ت) : النسوة في جلس.
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٥٩)

طريقة القولين وقال: أن التوقف هو الصحيح مِن المذْهَب، وعَزَاها في **البيان** إلى الخُراسَانيين واختيار **الإمام**.[١]

قوله[٢] : ‌(**وإذا ألحقنا هذه الصورة بما إذا احتمل السَبْق والمَعِيَّة فيبطلان، أو لابد من إنشاء فسْخ؟ فيه الخلاف السابق**)[٣] انتهى

قضيته تساوي الموضعين في الخِلاف /[٤] في البُطْلان لكن **الماوردي** جزم هناك بالإبطال مع حكايته وجهين ههنا وخص الخلاف بما إذا فسخ /[٥] الحاكم، فإن قلنا يقع الفسخ لمجرَّد الجهل كان فسخًا في الظاهر والباطن كما يمتنع التوارث بين الفريقين عند إشكال المتقدم.[٦]

قوله: (**وإذا قلنا بالبطلان، فهل يبطلان ظاهراً وباطنًا أم ظاهراً لا باطنًا؟ وجهان، ويُشبه أن يقال: هذا الخلاف والخلاف المذكور في أنهما يبطلان ويرتفعان بنفسهما أو يحتاج إلى الرفع والفسخ شيء واحد، والاختلاف في العبارة، لكن قال في التهذيب: الاحتياط أن يقول الحاكم: فسخت**[٧] **نكاح مَنْ سَبَق. وإذا فسخ أو لم يفسخ، فلا نكاح بينهما في الظاهر، وفي الباطن وجهان**)[٨] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أن ما بحثه من اتحاد الخلافين قد خالفه في باب التحالف في البيع فحكى الخلاف في: (أنهما إذا تحالفا هل ينفسخ البيع أو لابدّ من فسخه؟ ثم قال: وهل يجري هذا

---

(١) انظر: التتمة (٢٤٧) البيان (٢٠٩/٩) نهاية المطلب (٢٣٥/١٢)

(٢) بياض في (م) بمقدار كلمة

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٠)

(٤) نهاية [٨٤ / أ] من (م)

(٥) نهاية [١٩٧٩/أ] من (ت)

(٦) انظر: الحاوي الكبير (١٢٠/٩)

(٧) في (م) : يجب.

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦١)

الخلاف إذا فرَّعنا على انفساخ العقد بنفس التحالف، أم يحرم بالارتفاع باطنًا؟ اختلفوا فيه).[١] انتهى

وهو صريح في أن الخلاف في الفسخ أو الانفساخ غير الخلاف في البطلان ظاهراً لا باطناً.[٢]

الثاني: زعم في **المهمات** أن حاصل كلام **الرَّافِعي** أنَّهُ لا ينفسخ باطنًا على الصحيح؛ لأن الصحيح أنَّهُ لا يحتاج إلى إنشاء فسخ، وهذا عجيب مع تفسير **الرَّافِعي** بطلان العقدين بارتفاعهما بنفسيهما من غير دافع.[٣]

الثالث: أنه لم يُرَجِّح شيئاً من الخلاف الآخر على تقدير التغاير، ولم يقف في **الرَّوْضة** على ترجيح من خارجٍ، فقال تفقهًا: (إن جرى فسخ من الحاكم انفسخ أيضاً باطنًا وإلا فلا)[٤] انتهى

فأمَّا ما ذكره في فسخ الحاكم فصحيح، فقد جزم **الماوردي** بذلك فقال: (إن قيل بوقوع الفسخ بالجهل كان فسخاً في الظاهر والباطن، وإن قيل بوقوعه بحكم الحاكم فهل يقع في الظاهر والباطن أم لا؟ على وجهين أصحهما وقوعه باطنًا وظاهراً؛ لأنَّ المرأة لـمَّا لمْ تحصل[٥] العوض، عاد إليها المعوّض كالبائع إذا أفلس المشتري بثمن سلعته عادت إليه ففسخ الحاكم في الظاهر والباطن).[٦] انتهى

وأمَّا قوله: وإلَّا فلا. ففاسد، وقد جَزَم **الماوردي** بخلافه كما سقناه.

قوله: (إذا قُلنا بالتوقف، فهل يطالبان بالنفقة؟ وجهان، أحدهما: لا، وصَحَّحَه

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (٣٨٤/٤)

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١٢٠/٩)

(٣) انظر: المهمات (٨٠/٧)

(٤) روضة الطالبين (٤٣٢/٥)

(٥) في الحاوي الكبير: يحصل لها. (١٢٤/٩)

(٦) الحاوي الكبير (١٢٤/٩)

الإمام ، والثاني: نعم، وبه أجاب ابن كج ، وعلى هذا فهل[١] **نُوزع عليهما، وإذا ظهر السبق لأحدهما وتعيَّن، رجع الآخر عليه بما انفق؟ قال الشيخ أبو عاصم: ويحتمل أن يُقال إنَّمَا يَرْجِع إذا [كان قد]**[٢] **أنفق بغير إذن الحاكم، وبه جزم ابن كج)**[٣] انتهى

فيه أمور:

أحدهـا: تابعه في **الرَّوْضة** على عدم الترجيح.[٤] نعم كلام **الرَّافِعِي** في **رقوم الوجيز** يقتضي ترجيح /[٥] الثاني، وبه جزم **الدارمي** في **الاستذكار** وصححه صاحبا **الكافي** و **الترغيب**، وفيه إشْكال، فإن إيجابهما عليهما يؤدّي إلى إيجابهما على غير زوج، وقد يلتفت إلى أنها على الخلاف في أنَّها يجب بالعقد أو التمكين، ينظر فيه.

الثاني: أنَّ ما حكاه عن **أبي عاصم** و **ابن كج** معكوس، وقد راجعت كتاب **التجريد لابن كج** فوجدته صرَّح بالصواب[٦] فقال: فرعٌ: إذ توقفنا حتى ينكشف مَنْ الأول منهما فنفقتها عليهما، فإذا بان أنَّ أحدهما هو الأول سقطت عن الآخر النفقة، وهل يرجع على الزوج بما أنفق؟ إن كان بأمر الحاكم رجع به، وإن كان بغير أمر الحاكم لا يرجع، وقيل لا يرجع؛ لأنه يقول: أنفقت على زوجتي. /[٧] هذا لفظه، وقوله: لا يرجع. يعني مطلقاً.[٨]

وقال **ابن الرفعة:** (جزم **ابن كج** بالرجوع. هو الذي يظهر صحته، إذ كيف يرجع[٩] وهو لم يأذن له فيه) قال: (وإذا كان حالهما مختلفاً فالذي يظهر أنه يجب عليه النصف

---

(١) سقط من (م)

(٢) سقط من (ت)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦١)

(٤) روضة الطالبين (٤٣٢/٥)

(٥) نهاية [١٩٧٩/ب] من (ت)

(٦) في (م) : بالقبول به.

(٧) نهاية [٨٤ / ب] من (م)

(٨) انظر: التهذيب (٢٩١/٥)

(٩) في المطلب: يرجع على الزوج.

بحسب حاله. وقال بعض الفضلاء: الظاهر في هذه الحالة أنه لا يجب للمرأة إلا نفقة أقلهما نفقة ثم يرجع أحدهما والزوجة على مَن ظهَر [أنه][١] الزوج).[٢]

الثالث: اختلفوا ههنا في النَّفقَة، مع جَزْمهم بها فيما إذا عقد على ست نِسْوة في ثلاث عقود؛ لأنَّه وجب عليه نفقة إحديهن[٣] قطعًا، ولا يخرج عنه إلا بالانفاق على الجميع، بخلاف مسألتنا.[٤]

قوله: (**وأمَّا المهر فلا يطالب به واحد منهما؛ لمكان الإشكال، ولا سبيل إلى إلزام مهرين، ولا إلى قسمة مهر عليهما**)[٥] انتهى

وهذا حكاه في **الذخائر** عن **الغزالي** قال: وفيه نظر؛ لأنا قد علمنا صحة العقد لأحدهما، فنحن نتحقَّق استحقاق المهر على أحدهما لا نُعَيِّنَه بقوله لا يستحق[٦] المهر على أحدهما [غير][٧] صحيح، وكل واحد منهما معترف بوجوب المهر عليه، إن كان هو الأول فقد حصل من مجموع قولهما اعتراف بوجوب المهر على أحدهما لا نعينه، فوجب أن يوجبه على أحدهما لا نعينه أيضاً، ويوقف الأمر فيه إلى أن يحصل بيان أو صُلْح؛ لأنَّه لا ضرر في بقاء المهر في ذمَّة من هو في ذمته، بخلاف إيقاف[٨] النكاح، على قول من يرى الفسخ للمضرَّة اللازمة.[٩]

---

(١) سقط من (م)

(٢) المطلب العالي(٣٨٩)

(٣) في (م) : أحدثهن.

(٤) انظر: روضة الطالبين (٥/٤٦٠)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٢)

(٦) في (م) : فقوله لا يستقر.

(٧) سقط من (ت)

(٨) في (م) : اتفاق.

(٩) انظر: أسنى المطالب (٣/١٤١) تحفة المحتاج (٧/٢٧٠)

قولـه: (**فإن حلَفا، أو نكَلا، فهو كما لو اعترفا بالإشكال**)[١] انتهى

وهو يقتضي أمرين:

أحدهما: أنه عند تحالفهما تجري الأوجه في الفَسْخِ، وليس كذلك، فإنه لا يَنْقَدِح أن يكون المرأة ههنا تفسخ.

الثانـــي: أنه يقتضي أن يفسخ بنفس النكول أو يتوقف على الفسخ على الخـلاف، وإذا /[٢] قُلنـا: لابـدَّ فيـه. مَـن[٣] يفسـخ؟. ثلاثـةُ أوْجُـهٍ، وكـلٌ منهمـا ممنـوعٌ، وقـد قـال **المـاوردي:** (وإن نكـل الزوجـان عـن اليمـين، فسـخ الحـاكم نكاحهـا، ولم يفسـخ إلا بحكـم، وجهًا واحداً).[٤]

قوله: (**فإن ادَّعيا على المرأة، فذاك يُصوَّر على وجهين، أحدهما: أن يدَّعيا عليها العلم بالسَّبق، فإن كانت الصيغة أنها تعلم سَبْق أحد النكاحين، لم تُسمع الدعوى للجهل، وإنْ قال كل واحد: هي تعلم أنَّ نكاحي سابق. انبنى على القولين في إقرارها بالنكاح**)[٥] إلى آخره

وما جزم به من عدم السماع فيما إذا ادَّعيا علمها[٦] بسبق أحد النكاحين، ذكره **القاضي الحسين** و **الإمام**[٧] و **البَغوي**؛ لكن في **التهذيب** بعد هذا: (قال **القَفَّال**: إذا حضر الزوجان معًا، وادَّعيا علمها حلفت لهما يمينًا واحدة أنها لا تعلم سَبْق أحد النكاحين).[٨]

---

(١) روضة الطالبين (٤٣٣/٥)

(٢) نهاية [١٩٨٠/أ] من (ت)

(٣) في (م) : فيه من.

(٤) الحاوي الكبير (١٢٥/٩)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٥)

(٦) في (ت) : عليها.

(٧) انظر: نهاية المطلب (١٢٩/١٢)

(٨) التهذيب (٢٩٢/٥)

وهذا يُفْهِم أنَّ الدعوى وقعت مبهمة. وعبارة **الماوردي** [قربت منه ولا يبعد السماع لذلك. وقد ذكره في دعوى الدَّم أنه][١] إذا ادّعى على جماعة أنَّ أحدهم قتل مورّثه، ففي سماعها وجهان.[٢]

قوله: ‹**إذا أنكرت العلم بالسَّبْق، فتحلف عليه ويكفي يمين، أم لابدَّ من يمينين؟ أطلق في التهذيب أنها تحلف لكل واحد يمينًا. وعن القَفَّال : أنَّهُمَا إنْ كانا حاضرين في مجلس الحكم وادعيا، حلفت لهما يمينًا واحدة، وهذا يدل عليه كلام ابن كج ويطابقه إيراد الإمام؛ إلا أنَّه اعتبر مع الحضور الرضى، فقال: إن حضرا [ورضيا بيمين واحدة، حلفت يمينًا واحدة، وإن حضر][٣] أحدهما وادَّعى فحلفت له ثم حضر الآخر وأراد تحليفها فهل له ذلك؟ وجهان، وأجرى هذا الخِلاف في كل خصمين يدّعيان شيئاً واحداً**›[٤] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ليس في كلامه ما يؤخذ منه ترجيح؛ لكن ذكر المسألة في موضعين:

أحدهما: باب اللعان وجزم فيما إذا ادّعيا عليها فأنكرته أنها[٥] تحلف لكل واحد منهما يمينًا.[٦]

والثاني: في الدعاوى أنهم إذا رضوا /[٧] بيمين واحدة فهل يجوز؟ وجهان، قال في **الرَّوْضة**: أصحهما المنع، وقد تكلمت ما فيه هناك، وقيل: أن الخلاف أصله سماع دعوى سبق أحدهما، فإن قلنا: لا تسمع. كما جزم به **الرَّافِعي** فلابد من يمينين، وإن قلنا: تسمع كَفَتْ

(١) سقط من (ت)
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٢٧/١٣)
(٣) سقط من (م)
(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٥)
(٥) في (م) : عليه مالا فأنكره أنه.
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (٣٣٣/٩)
(٧) نهاية [٨٥ / أ] من (م)

يمين واحدة، لكن حكى **الرَّافِعِي** عن **القفَّال** و **ابن كج** الاكتفاء بالواحدة مع قوله لابدّ أن يدعي كل واحد. وقيل: أن الخلاف موضعه فيما إذا كانا في مجلس واحد وحلفت على نفي العلم بِسَبْقِ أحدهما وكان قد ادّعى أحدهما أنها تعلم سبقي، فأمَّا لو حلفت أنيّ لا أعلم بسبقه فقط أو كانا في مجلسين فلا يجري الخلاف قال **الشيخ فخر الدين ابن بنت أبي سعد**(١): كان شيخنا **ابن رزين**(٢) يقول /(٣) ذلك تفقهاً.(٤)

الثـــاني: أنَّ ما حكاه عن **الإمام** أهمل منه قيدًا لابد منه فإنه قال: إن حضرا ورضيا على أنْ يحلِّفها أحدهما فتعرَّضت في يمينها لنفي عِلْمها بتاريخ العقدين كفى ذلك ولا تحلف مرة واحدة، فأما إذا حلفت للأول مع غيبة الثاني ثم حضر الثاني وأراد تحليفها في حق نفسه مرة أخرى فوجهان.(٥) انتهى

وهو يفهم أنها إذا اقتصرت على أنها لا تعلم أنه السابق، فلا يغنيها ذلك عن الحلف الثاني قطعًا، ولاشك فيه، فتفطن لذلك، على أنَّ ما ذكره **الإمام** إنما يجيء على قولٍ مرجوحٍ أَنَّهُ إذا توجه على إنسانٍ يمينُ جماعةٍ حلف لكل واحد يمينًا، فإن رضوا بيمين واحدة لم يصح، وقيل: يصح. وستأتي المسألة في آخر الدعاوى إن شاء الله تعالى.

الثالث: قوله: وأجرى الإمام هذا الخلاف في كل خصمين يدعيان شيئاً واحداً. قد أسقطه من **الرَّوْضة**، وفي هذا النقل عن **الإمام** نظر، فإنه قال: (فأمَّا إذا حلفت للأول مع

---

(١) هو: فخر الدين، عثمان بن علي يحيى الانصاري، المعروف بابن بنت أبي سعد، تفقه على شيخ الْإِسْلَام عز الدّين بن عبد السَّلَام، قدم إلى مصر فاشتغل بها وبرع في العلـــوم، مات سنة (٧١٦هـ) وقيل (٧١٩هـ). انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٣٤٨/١) ، طبقات الشافعية للسبكي (١٢٥/١٠)

(٢) هو: أبو عبدالله، محمد بن الحسين بن رزين العامري، اشتغل بحفظ كتب العلم مثل التنبيه والوسيط والمفصل والمستصفى وكتاب ابن الحاجب، رحل إلى حلب واخذ عن علمائها منهم ابن يعيش، واخذ من ابن الصلاح بدمشق، ثم انتقل الى مصر وتولى القضاء فيها حتى توفي بها سنة (٦٨٠هـ) . انظر: طبقات الشافعية الاسنوي (٢٩٣/١) ، طبقات الشافعيين لإبن كثير(٩٠٧/١)

(٣) نهاية [١٩٨٠/ب] من (ت)

(٤) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٣/١١) وما بعدها

(٥) انظر: نهاية المطلب (١٣٨/١٢)

غيبة الثاني ثم حضر الثاني ورام تحليفها، اختلف أصحابنا فيه، فمنهم من قال: له ذلك؛ ليتميز حكمه عن حكم الأول، وهو يجري في كل خصمين يدعيان على شخص شيئاً، ومِنْ أصحابنا من قال إذا حلفت أولاً على أن لا علم لها بتاريخ العقد فيمينها الماضية كافية، وليس للآخر تحليفها مرة أخرى؛ لأن الخصمين وإن تعددا فالواقعة لها حكم الاتحاد).[(١)] انتهى

فلم يذكر **الإمام** قوله وهو يجري عقب ذكر الوجهين حتى يأتي ما حكاه عنه **الرَّافِعِي** بل ذكره عقب الوجه الأول القائل: له ذلك. ولهذا قال **ابن أبي الدم**: مفهوم كلام **الإمام** أن الخصمين إذا تداعيا على شخص شيئاً فحلّفه أحدهما مرة كان للثاني أن يحلفه على حصته وجهًا واحداً؛ لأنه ذكره بعد الأول لا بعدها.

نعم ما قاله **الرَّافِعِي** عن **الإمامِ** صرح به **الغزالي** في **الوسيط** فإنه حكى الوجهين ثم قال: (يجري في كل شريكين تداعيا شيئاً واحداً).[(٢)]

وحمل **ابن أبي الدم** هذا التصوير منه على ما إذا ادعى ابن لميت على من للميت عليه دين بأنَّ أباه يستحق في ذمته درهمًا مثلاً وأنه يستحق نصفه بطريق الميراث عن أبيه بعد [ثبوت][(٣)] انحصار ورثة الميت في هذا المدعي وفي ابن آخر هو أخ المدعي لأبيه، وإذا حلف المدعى عليه أنَّ الميت لا يستحق عليه الدرهم الذي نصفه لهذا المدعي ولا شيئاً منه ولو حضر الابن الآخر وأراد أن /[(٤)] يدَّعي عليه بحصَّته ويحلّفه على نفي استحقاقه يمكن أن يقال فيه الوجهان، ولا يمكن حمل كلام **الوسيط** إلا على هذه الصورة ونحوها إذا صح ما نقله من الخلاف. انتهى

قوله في الرَّوْضة: (فإذا حلفت [كما ينبغي][(٥)] فقيل لا تَحَالُف بين الزوجين.

(١) نهاية المطلب (١٣٩/١٢)
(٢) الوسيط في المذهب (٩١/٥)
(٣) سقط من (ت)
(٤) نهاية [١٩٨١/أ] من (ت)
(٥) سقط من (م)

وقد أفضى الأمر إلى الأشكال وضعَّفه الإمام بأنها لم تنكر جريان أحد العقدين /[١] **على الصحة فيبقى**[٢] **التداعي والتحالف، وقطع به الغزالي)**[٣] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: تعبيره بـ: قيل. ظاهرٌ في تضعيفه أيضاً كما ذكره **الرَّافِعي** عن عبارة المصنفين، و **الرَّافِعي** لم يضعِّفه بل قال: منهم من قال. وبالجملة هو الصواب فقد نص عليه **الشافعي** في **الأم** وأطبق عليه العراقيون كما قاله في **المطلب**.[٤]

قلت: وهو قضية كلام المراوزة وأيضاً ففي **تعليق القاضي الحسين** إذا جاء كل واحد وحلفت له[٥] تخلصت منها، وقضيته انفساخ النكاح وأنه لا تداعي بينهما بعد ذلك، وقال صاحب **الكافي** من أتباعه: وإذا حلفت لهما سقط دعواهما وحكم بفساد النكاحين.[٦] انتهى

وقال **الدارمي** في **الاستذكار**: فإن حلفت بطل نكاحهما. وقال **ابن كج** في **التجريد**: ويفسخ النكاحين إذا حلفت. وتضعيف **الرَّوْضة** كأنه تبع فيه **الإمام** وعبارته في **النهاية**: ففي كلام بعض الأئمة كذا وهو ذا أهل عندي. [٧] [٨]

وهذا الذي قاله **الإمام** مردود، وهي طريقة شاذة، فالذي عليه العراقيون انتهاء الخصومة بحلفها وأنهما لا يتحالفان، إلا **الماوردي** فإنه قال: يتحالفان إذا اعترفا بعدم

---

(١) نهاية [٨٥ / أ] من (م)

(٢) في (م) : فوجب أن يبقى.

(٣) روضة الطالبين (٤٣٣/٥)

(٤) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٨) الأم (٢٧١/٥) المطلب العالي (٣٩٢)

(٥) في (م) : ثم.

(٦) انظر: المطلب العالي (٣٩٢)

(٧) في (م) : وهو وهي عندي.

(٨) انظر: روضة الطالبين (٤٣٣/٥) نهاية المطلب (١٣٨/١٢)

علمها بالسبق.[(١)] ولم يقل يتحالفان بعد ذلك، قال بعض الأئمة: ولم أر في الطريقين مَنْ قال بمقالة **الإمام** أنهما يتحالفان بعد الدعوى عليها وحلفها على [نفي][(٢)] العلم. والمذهب نقل كما قاله هو في غير موضع، و**الإمام** إنما أبدى ذلك من عنده فقال: والذي يظهر لي في هذه الصورة أنهما يتحالفان.[(٣)]

ثم على طريقته وهي تحالفهما بعد حلفها على عدم العلم بسبق أحدهما فمقتضى ذلك أنا نحكم له بالزوجية ويُمَكِّنَه منها، ولذلك قال في **الحاوي الصغير**: (فإن حلفت بجهل السابق فالنكاح لِمَن حلف).[(٤)] وهذا بعيد، وكيف يسوغ لها التمكين بعد حلفها كما سبق، ونكول أحد الزوجين لا يؤثر في حقها، وإن أثَّر في حقه بمعنى قطع منازعته.

وقد صرَّح **القاضي الحسين** بأنه إذا حلف أحدهما قبل النزاع معها أن خصومة الآخر تنقطع /[(٥)] ويبقى نزاع الحالف معها، وإذا لم تعلم عين الزوج وحلفت على ذلك، فقد حصل الإشتباه في الزّوج، فلذلك قال العراقيون وغيرهم بالبطلان، وقد حكى **الجوزي** عن نص **الشافعي**: أنهما إذا ادّعيا أنها لا تعلم أيهما أوَّل حلفت ما تعلم ولا يلزمها نكاح واحد منهما. هذا لفظه، وهو المذهب.[(٦)]

وبان شذوذ مقالة **الإمام** وخروجها عن نص **الشافعي** وكلام الأصحاب مع مخالفتها للقياس، فليحذر من ذلك، ومنهم مَنْ وجَّهَه بأن حلفها على انتفاء العلم بالسبق صارت معه[(٧)] بمثابة العين في أيديهما، كما لو قال المودع التي العين في يده: هي وديعة لأحدهما ولكن لا أعرف عينه.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (١٢٥/٩)

(٢) في (م) : عدم.

(٣) انظر: نهاية المطلب (١٣٩/١٢)

(٤) الحاوي الصغير (٤٦٠)

(٥) نهاية [١٩٨١/ب] من (ت)

(٦) انظر: الغرر البهية (١٣٠/٤) الحاوي الكبير (٧٤٧/٩)

(٧) في (م) : حقه.

الثاني: قوله: وبه قطع الغزالي. يخالف عبارة **الرَّافِعي** فإنه قال: وهو المذكور في **الوجيز**.[(١)]

قوله: (**وإن نكلت رددنا اليمين عليهما**)[(٢)] انتهى

وفي تعليق **البَغوي** عن **القفَّال** أنها لا تردُّ، إذ لا معنى له.

قوله: (**فإن حلفا، أو نكلا، جاء الإشكال، وإلّا فيقضي للحالف**)[(٣)] انتهى

وهذا من بقيَّة فقه **الإمام** وقد علمتَ شذوذه، والذي صرَّح به **ابن كج** في **التجريد** **والدارمي** في **الاستذكار** و **الماوردي** في **الحاوي** و **الجرجاني**: أنهما إذا نكلا وحلفا حكم ببطلان النكاحين، وإن حلف أحدهما حكم له وثبت نكاحه.[(٤)]

قولـه: (**ويمينُها حَلَفَتْ أو نَكَلَتْ يكون على البَتْ دون العِلْم، ولا حاجة إلى التعرض لعِلْمها**)[(٥)] انتهى

وهذا أخذه من **الإمام** فإنه قال: (ثم لابدَّ وأن يحلف أنه السابق بالعقد. والذي ذهب إليه المحققون: أن ذلك يكفيه، ولا حاجة به إلى التعرض لإثبات /[(٦)] علمها بذلك، فإنه إنما ربط دعواه بعلمها أولاً من جهة أنه لا يتأتى تحليفها إلا على هذا الوجه، فكانت اليمين على صفة الدعوى، فأما إذا نكلت وانتهت الخصومة إلى تحليف المدعي عن الرد، فينبغي أن يتعرض في يمينه لإثبات مقصوده).[(٧)] انتهى

---

(١) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٦) وعبارته: (وهو المذكور في الكتاب)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٦)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٦)

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١٢٤/٩) المطلب العالي (٣٨٤)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٦٧٧)

(٦) نهاية [٨٦ / أ] من (م)

(٧) نهاية المطلب (١٣٩/١٢)

وعبارة **الشيخ عز الدين** في **اختصاره** حلفت أنه السابق[١] ولا يحلف أنها عالمة بذلك عند المحققين، وهو يقتضي منعه من ذلك، بخلاف عبارة **الإمام**.

قوله: (**إذا أقرَّت لأحدهما بالسَّبْق، فيثبت النكاح للمقر له، وهل تُسمع دعوى الثاني عليها؟ وهل له تحليفُها؟ فيه قولان، بناءاً على أنها لو أقرت للأول، هل تغرم للثاني شيئاً؟ فيه قولا الإقرار، فإن قلنا: يغرم سُمعت، وإن قلنا: لا يَغْرم، فيبني على أنَّ يمين الرد كالإقرار، أو /[٢] كالبيّنة، إن قلنا: كالإقرار لم تُسْمَع، وإن قلنا: كالبيّنة سُمعت، فإن حلفت سقطت الدعوى، وإن نكلت ردّت اليمين على الزوج، فإن نكل، بنى على أنَّ اليمين المردودة كالإقرار، أو كالبيّنة.**

إن قلنا: بالإقرار، فوجهان: أصحهما استدامة نكاح الأوّل، فيكون كما [لو][٣] أقرَّت للأوّل ثم للثاني.

وإن قلنا: كالبيّنة فهل يثبت نكاح الثاني أو يستمر نكاح الأول؟ فيه وجهان، وإذا اختصرت قلت: يندفع النكاحان، أو تسلم للأول أو للثاني، فيه ثلاثة أوجه: إن سُلمت للأول غرمت للثاني، وحيث غرمت فالواجب عليها هو الواجب على شهود الطلاق إذا رجعوا)[٤] انتهى

فيه أمور:

أحدها: جمعه بين سماع الدعوى وتحليفها، تَبِعَ فيه **البَغوي**[٥]؛ ولكن عبارة الجمهور هل تحلف للثاني؟ فيه قولان، وهذا أولى؛ لأن الدعوى مسموعة عليها لغير التحليف، كما

(١) في (م): حلف أنه السابق للعقد. بزيادة لفظ: العقد، بصيغة المذكر.
(٢) نهاية [١٩٨٢/أ] من (ت)
(٣) سقط من (ت)
(٤) فتح العزيز شرح الوجيز(١٧٦٦-١٧٦٨)
(٥) التهذيب (٢٩٢/٥)

لو ذكرت أن لها بيِّنة يقيمها، وأمَّا إذا ادّعى للتحليف خاصة، ففيه القولان.[١]

الثاني: مقتضى هذا البناء ترجيح التحليف، لكن الأصح في **التهذيب** و**الكافي** أنها لا تحلف. وحكوه عن نص **الأم**، وعبارة **الكافي**: ولو أنها أقرت لأحدهما كانت منكوحة له، وهل تسمع دعوى الثاني عليها؟ فيه قولان، بناء على أنها لو أقرَّت للثاني لا تكون منكوحة للثاني، وهل تغرم له المهر؟ قولان: أصحهما: لا؛ لأن إقرارها الثاني صادف ملك الغير فلا يصح، وعلى هذا ليس له تحليفها؛ لأن التحليف للإقرار، والنكول ورد اليمين بمنزلة الإقرار على الصحيح، وإقرارها الثاني لا يصح. انتهى[٢]

الثالث: أن التصريح بالبناء ذكره **الشيخ أبو حامد** و **الماوردي** و **القاضي الحسين** و **الفوراني** و **البَغوي** و **الإمام** وغيرهم من أهل الطريقين، قال **ابن الرفعة**: وفي [بناء][٣] التحليف على الغرم نظر؛ لأن الدعوى بالنكاح إنما هو لعينه لا لما يلزم عليه، ولو [كان][٤] بناء التحليف على الغرم لكان لأجل ما لم يدع به، والحلف إنما يكون لنفي المدعي به. نعم إن قلنا: لازم المذهب مذهب، اتجه ذلك، وما نحن فيه على العكس مِن أنَّ الدعوى مما[٥] ليس بحق، ولكنه ينفع في الحق هل يسمع؟ لأن الدعوى هنا توجهت للازم وثم توجهت للملزوم وكذا دعوى المرأة الزوجية.[٦]

الرابع: أن ما ذكره في التَّفريع غيرُ مُنْتَظِم مِن وجهين:

أحَدهما: أنه فرَّع على عدم الغرم ثم قال: (إن قلنا: كالإقرار -والأصح استدامة النكاح- فيكون كما لو أقرّت للأول /[٧] ثم للثاني). وقال أيضاً في آخره: (إن سلّمت

---

(١) انظر: البيان (٢٠٧/٩) المجموع شرح المهذب (١٩٢/١٦)
(٢) انظر: التهذيب (٢٩٢/٥) الأم (١٧/٥)
(٣) سقط من (ت)
(٤) سقط من (م)
(٥) في (م) : بما.
(٦) انظر: الحاوي الكبير (٣١٢/١٧) نهاية المطلب (١٣٨/١٣)
(٧) نهاية [١٩٨٢/ب] من (ت)

للأوَّل غرمت للثاني).[١] ومن جملة المسألة تفريعها على أن لا غُرْم.

والثاني: أنَّه فرَّع على عدم الغرم، البناء على اليمين المردودة، فإن قلنا كالبينة ونكل الزوج بناء على اليمين المردودة وهو عجيب! إذ كيف يفرَّع على أن اليمين المردودة كالبينة ثم[٢] يفرَّع عليه أصل الخلاف في أنّ اليمين المردودة كالبينة أو كالإقرار، وقد أجيب عنهما بأنَّ مراد **الرَّافِعِي** بقوله: وإذا حلف. أي: بعد دعوى صحيحة، لا التفريع على ما قاله.

الخامس: ما جَزَم به من عدم سماع الدعوى، إذا قلنا لا يغرم بناء على أنَّ يمين الردّ كالإقرار؛ لأنه لا فائدة فيه وقد استشكله **الإمام** فقال: (والذي ينقدح في تتمة هذا أنَّا إذا حكمنا بأنَّ النكاح في حق الأول ينتفي، ويثبت في حق الثاني، وإن قلنا: لا غُرْمَ عليها. فإنَّا نبغي بالتحليف فائدة في ثبوت النكاح في حق الثاني إذا كان ممكنًا، فهو أظهر في الفائدة).[٣] انتهى

وقد يُعجب منه، فإنَّ عدم الغُرْم من تفاريع الإقرار، وثبوت النكاح في حق الثاني من تفاريع البَيِّنَة، كما صرَّح به، فلا يجتمعان.

السادس: إذا جعلنا اليمين المردودة كالإقرار، فهل يبطل النكاحان؟ كما لو أقرت لهما معًا، أو يبطل الثاني؟ وجهان، ولم يعتذر عن ذلك بأنها كالإقرار بالنسبة إلى المتدَاعِيَيْن لا إلى ثالث، كما اعتذر عنه تفريعًا على البيّنة، ثم إنه لم يبيّن مأخذ الخلاف في جعله كالإقرار معًا أو مرتّبًا، وقد بيَّنه **الماوردي** فقال: إنَّ أصحابنا اختلفوا في أنَّه هل يكون حكم إقرارهما معًا أو مرتباً؟ ووجَّه كونه إقرارين معًا بأنَّ يمين الثاني أوجبها نكولهما عن اليمين المستحقة بالإقرار الأول، فلم يتقدم حكم [أحد][٤] الإقرارين عن الآخر، ومعناه أنَّ الإقرار

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٨)
(٢) نهاية [٨٦ / ب] من (م)
(٣) نهاية المطلب (١٣٧/١٢)
(٤) سقط من (ت)

الأول سبب لتحليف المرأة، والتحليف سبب لنكولها، ونكولها سبب لحلف الزوج [وحلف الزوج][١] كإقرارا المرأة، فصار كأن الإقرارين معًا.[٢]

السابع: ما ذكره في حاصل الخلاف زاد عليه **ابن كج** في **التجريد** فقال: وإذا أقرت لأحدهما فهل تحلف للآخر؟ قولان، فإن قلنا: لا تحلف، فلا مسألة، وإن قلنا: تحلف، فحلفت، برأت، وإن نكلت، رددنا اليمين على الذي لم تقر له، فإن حلف ما الذي يعمل؟ فيه أوجه، أحدها: أنا نفسخ النكاحين، والثاني: يغرّمها المهر لهذا الذي حلف، والثالث: /[٣] يكون زوجة الثاني، ذكره **القاضي أبو حامد** و **ابن خيران** والرابع: لا شيء عليها. [٤] انتهى

وقال **الهروي** في **الإشراف**: (وإذا حلف الثاني، فقد قيل: النكاح الأول ينفسخ، وهي صارت منكوحة للثاني، كما لو أقام الثاني البيّنة، وقيل: لا ينفسخ النكاح الأوّل، ولكن يغرم مهرها للثاني؛ لأنَّ اليمين المردودة بعد النكول كالبيّنة إنما تنزَّل منزلتها في حق المتخاصمين دون ثالث، فلو حكم بانفساخ نكاح الأول لألتحق هذا بالشهادة على الطلاق).[٥]

الثامن[٦]: أنه أشار في القدر المغروم إلى أربعة: أداء مهر المثل، نصف مهر المثل، المسمى، نصف المسمَّى. والصحيح أنه مهر المثل كالشهود الراجعين.

وعليه سؤالان أحدهما: ذكروا في باب الرضاع أنه لو كان تحته زوجتان كبيرة وصغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحها وترجع على الكبيرة بنصف مهر المثل بسبب

---

(١) سقط من (م)

(٢) انظر: الحاوي الكبير (١٢٧/٩)

(٣) نهاية [١٩٨٣/أ] من (ت)

(٤) انظر: نهاية المطلب (١١٥/١٢) البيان (١٥٧/١٣)

(٥) الاشراف للهروي (٢٧٥)

(٦) في (ت) : الثاني. وما اثبتناه هو موافق للسياق

الصغيرة، ولا ترجع على الكبيرة بشيء بسبب نفسها.[١] ويظهر الفرق من وجوه:

أحدها: ذكره **الرَّافِعِي** في الرضاع بينه وبين صورة الرجعة التي هي قريبة من تزويج الوليَّين [وهو أنَّ النكاح باق بزعم الزوج الثاني في صورة الوليَّن][٢] وزعمها إلا أنها أحالت بينها وبينه بإقرارها للأول وبيمينها في صورة الرجعة، بخلاف صورة الرضاع فإنه ليس هناك نكاح باق، وهذا الفرق لا يصح، فإنه ينتقض بالنسبة إلى الصغيرة.

والثاني: أنَّ في صورة الرضاع الزوجيَّة محقَّقة بين الزوج والكبيرة، فإذا كانت الكبيرة قد قطعت النكاح لم تغرم إذ لا غُرْم عليها لزوجها كما لو قتلت نفسها أو ارتدَّت، وأمَّا في مسألة إقرارها للثاني فهو أجنبي منها شرعًا /[٣] وقد أقرَّت له بالاستيلاء فلم تغرم إلا الأجنبي بمقتضى الظاهر، فلم يكن ذلك منزلاً منزلة قتلها أو ارتدادها.

الثالث: أن الرضاع يرفعُ[٤] النكاح ظاهرًا وباطناً، فيزيل بما يزيل به البضع قبل الدخول وهو النصف لكن من مهر المثل، ونظير الرضاع ما إذا وطئ زوجة ابنه بشبهة قبل الدخول ففيما[٥] يغْرَمه له خلاف الرضاع حتى يجب نصف مهر المثل على قول، وليس لنا وطئ فوجب مهراً ونصفاً إلا هذا، فإن للزوجة على الواطئ مهر المثل، ولو كان بعد الدخول لوجب مهران، وليس لنا [ولي][٦] وطئ يوجب مهرين [إلا هذا][٧].

السؤال الثاني: لو كان الزوج /[٨] الأول أصلاً أو فرعًا للثاني فيلزم أحد أمرين: إمَّا أن يغرم للثاني نصف مهر المثل؛ لأنها اعترفت بالمحرمية فصار كالرضاع، وهو خلاف ما

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٣٧٠/١٥) البيان (٧٠/١١)

(٢) سقط من (م)

(٣) نهاية [٨٧ / أ] من (م)

(٤) في (م) : يرجع.

(٥) في (م) : ففيها.

(٦) سقط من (ت)

(٧) سقط من (ت)

(٨) نهاية [١٩٨٣/ب] من (ت)

أطلقوا، وإمَّا أن لا تغرم شيئاً؛ لأنها حرّمت نفسها على الثاني فصار كما لو ارتدت، وجوابه أن الإقرار لا يثبت المحرميَّة في الباطن لجواز الكذب، ولو صدر [وطئ][1] المقر له على حال يقتضي تحريمها على الثاني أبدًا، قال **الرَّافِعِي**: إنما هو الوطئ لا الإقرار ولا ينزّل ذلك منزلة [ما إذا قتلت نفسها أو ارتدت أو أرضعت الكبيرة؛ لأن تلك الأمور][2] ترفع النكاح ظاهراً وباطناً بخلاف الإقرار هنا.

قوله: (لو كانت خرساء، أو خرست بعد التزويج، فأقرت بالإشارة بسَبَقَ نِكَاح أحدهما، لزمها الإقرار، وإلا فلا يمين عليها، والحال حال الإشكال، حكى هذا عن نصّه)[3] انتهى

وهذا نقله **ابن القاضي** في **أدب القضاء** عن نصّ **الشافعي** في كتاب تحريم الجمع وكذا نقله **الجوزي** أيضاً فقال: قال **الشافعي**: (وإن كانت خرساء أو معتوهة أو صبية أو خرست بعد التزويج لم يكن عليها يمين وفسخ النكاح).[4] انتهى

وقد استدركه في **المهمات** وقال: (هذا غير مستقيم؛ لأن القاعدة في باب اللعان أنَّ الأخرس يحلف بالإشارة[5] فليكن هنا كذلك).[6]

قلت[7]: والظاهر أن هذا النص فيمن لا يَفهم الإشارة، بدليل عطفه المعتوهة عليه ويشهد لذلك قول **الشافعي** في **الأم** في باب اليمين مع الشاهد: (فإن كان في الورثة أخرس، فكان يفقه الإشارة باليمين أشير إليه بها حتى يقوم فيفهم عليه أنه حلف، ثم يعطى

(١) سقط من (م)

(٢) سقط من (م)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٨)

(٤) الأم (١٨/٥) أسنى المطالب (١٤٢/٣)

(٥) البحر المحيط في أصول الفقه (٢١٠/٦)

(٦) المهمات (٨١/٧)

(٧) في (ت) : قوله.

حقه، وإن كان لا يفهم الإشارة ولا يفهم عنه، أو كان معتوهًا أو ذاهب العقل، أُوْقِفَ له حقه حتى يعقل فيحلف)[١] انتهى

ثم أن ما ذكره في اللعان هو في الأخرس، أمَّا الخرساء فهذا النص يقتضى أنها لا تلاعن، وكذلك نقله **ابن القطان** في **فروعه** عن نص **الشافعي** [صريحًا إذ لا ضرورة لها باللعان بخلاف الرجل][٢] وعلى هذا فلا يحسن الإلحاق.[٣]

قوله: (لو حلفت[٤] لأحدهما أنها لا تعلم سبق نكاحه، لم تكن مقرة بسبق نكاح الآخر، ولو قالت[٥] لأحدهما: لم يسبق نكاحك. تكون مقرة للآخر، ذكره الإمام والبَغوي وكأن المراد: إذا جرى ذلك بعد إقرارها بسبق أحدهما، وإلَّا فيجوز أن لا يسبق هذا ولا هذا بأن يقعا معًا)[٦] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قد جزم في **الرَّوْضة** بأنه المراد، وهو متعين، لكن لا يشترط سبق اعترافها بل متى علمنا أنهما [لم][٧]يقعا معًا /[٨] وقالت ذلك لأحدهما تعيَّن[٩] الآخر.[١٠]

الثاني: أن هذا القيد لا يرد على **البَغوي** فإنه لم يذكر هذه المسألة إلا في تفاريع الحالة الخامسة، وهي ما إذا سبق أحدهما ولم يُعرف السابق منهما، وأما **الإمام** فعبارته

(١) الأم (٢٧٦/٦)
(٢) سقط من (م)
(٣) انظر: المطلب العالي (٣٩٤)
(٤) في (م) : لو حلف.
(٥) في (م) : ولو قال.
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٦٩)
(٧) سقط من (م)
(٨) نهاية [١٩٨٤/أ] من (ت)
(٩) في (م) : بغير.
(١٠) انظر: روضة الطالبين (٤٣٤/٥)

تخالف ما نقله **الرَّافِعِي** عنه فإنه قال: (ولو أنها لما ادعى عليها[١] أحدهما العلم بالسبق صرَّحت[٢] بالإنكار وقالت للمبتدي منهما: لست السابق بالعقد، فهذا يكون إقراراً للثاني بالسبق لا محالة).[٣] انتهى

وقوله: لسْتُ السابق. يقتضي أن ثَمَّ سابقاً وهو عزل بخلاف لم يسبق /[٤] التي عبَّر بها **الرَّافِعِي**.

قوله: (هذا كله في الدعوى على المرأة، فإن ادعيا على الولي فإن لم يكن مجبراً لم تسمع الدعوى؛ لأن إقراره لا يقبل، وإن كان مجبراً فوجهان، أحدهما: كذلك؛ لأنه عاقد كالوكيل، وأظهرهما: سماع الدعوى عليه؛ لأن إقراره مقبول، فعلى هذا إن كانت صغيرة حلف الأب، أو بالغة فوجهان، أصحهما: يحلف ثم إن حلف الأب[٥] كان للمدعي أن يحلف البنت أيضاً فإن نكلت حلف اليمين المردودة)[٦] انتهى

فيه أمور:

أحدهــا: أنَّ ترجيحه لسماع الدعوى على الولي خلاف مذهب **الشافعي** فإنه نص على أنه لو قال أبوها: إنكاحي أوّل، أو قال ذلك الوكيل، لم يلزمها إقرار واحد منهما. هذا لفظه، ونقله عنه **الجوزي** وقال **الإمام** : الأقيس أنَّها لا تُسمع إذ لا حق على الولي وليس المدعي به في يده.[٧]

---

(١) في (ت) : عليه.

(٢) في (م) : خرجت.

(٣) نهاية المطلب (١٣٩/١٢)

(٤) نهاية [٨٧ / ب] من (م)

(٥) في (م) : الثاني.

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٠)

(٧) انظر: نهاية المطلب (١٣٣/١٢)

واعلم أن هذا الخلاف لا يختص بما إذا كان الزوجين يتنازعان في السبق كما في هذه الصورة، كما نبَّه عليه في **الوسيط** بل متى ادَّعى على الولي المجبر بالتزويج هل تُسمع الدعوى؟ وجهان.[١]

الثاني: قضية القطع بحلف الولي إذا كانت صغيرة وحكاه **الإمام** في كتاب الصداق عن العراقيين، وأنهم لم يحكوا فيه خلافاً، ثم حكى هو وجهًا: أنَّ الأبَ لا يحلف.[٢]

الثالث: أن ما قاله في حلف الأب أن للمدعي تحليف البنت، ذكره **الإمام** ، لكنه [قال][٣] في الدعاوى: (أن سماع الدعوى عليها ينبني على قبول إقرارها، إن قبلناه سمعت عليها، وإلا فهل تتوجه الدعوى عليها واليمين؟ على قولين مبنيَّن على أن يمين الرد مع النكول كالبيّنة أو كالإقرار، فإن قلنا[٤] بالأول حلفت، فإن نكلت حلف المدعي وثبت النكاح، وإن قلنا كالإقرار فلا يحلف).[٥]

وكذا قال **الفوراني**، قال **ابن الرفعة** هناك /[٦]: ويظهر أن اليمين تعرض، وإن منعنا الإقرار، أو قلنا يمين الردّ مع النكول كالإقرار أو يكون فائدة العرض أن يحلف فتنقطع الخصومة.[٧] وأيده بقول الأصحاب بما إذا ادّعى على سفيه جناية توجب المال وما ذكره **الإمام** و **الفوراني** يُفْهم أن الخلاف في سماع الدعوى عليها مفرع على القديم؛ لأن الجديد قبول إقرارها.

---

(١) انظر: الوسيط في المذهب (٥/٩٠)

(٢) انظر: نهاية المطلب (١٣/١٣١)

(٣) سقط من (م)

(٤)في (م) : قَبِلْنَا.

(٥) انظر: نهاية المطلب (١٩/١١٤)

(٦) نهاية [١٩٨٤/ب] من (ت)

(٧) انظر: المطلب العالي (٣٩٩)

الفصل الخامس: في المَوْلِيِّ عليه[١]

وهو بفتْح الميم وإسْكَان الواو وكسْرِ اللَّام وتشديد الياء بوزن المرْئيّ، ويُقال بِضَم الميم وفتح الواو وتشديد اللام المفتوحة بوزن المُصَلَّى عليه[٢]، ذكره **النووي** في **تهذيبه**.[٣]

قوله: (أمَّا المجنونُ: فإن كان كبيراً، فلا يزوج إلا لحاجةٍ، بأن تظهر رغبتهُ في النساء، بأن يَحُوم حَوْلَهُنَّ أو يحتاج إلى مَن يتعهده ويخدمه، ولك أنْ تَقُول: إذا لم يجب على الزوجة خدمة الزوج وتعهده، فكيف تُزَوَّج منه لهذا الغرض؟ وربما يلتحق بهما ما إذا توقع شفاؤه بالنكاح).[٤] [انتهى][٥]

فيه أمران:

أحدهما: أنّ جعْل الخدمة من الحاجات، نص عليه **الشافعي** في **الأم**، وجرى عليه **ابن كج**، ذكره **الماوردي والبغوي**.[٦] ولم يتعرض كثيرون لذلك، وما اعترض به **الرَّافِعي** أجاب عنه بعضهم: بأنَّ خِدْمة المرأة للزوج إذا رضيت بجنون يدعوه إليها طبعه، واكتفى به داعياً كما اكتفى[٧] بوجود الحيض في الزوجة، إذا طلب[٨] الزوج تسُلَيْمها زاجراً، بخلاف المرض.

---

(١) في فتح العزيز شرح الوجيز : الباب **الثاني** في المولى عليه. انظر ص (١٧٧١)
وفي رَّوْضَة الطالبين: الباب **الخامس** في المولى عليه (٤٣٥/٥) ويعني: الذي عليه الولاية. انظر: معجم المصطلحات الفقهية (٣٨٢/٣)

(٢) في (ت) : على.

(٣) انظر: غلط الفقهاء (١٩/١) تحرير الفاظ التنبيه (٢٤٤/١) وكلاهما على القول الأول.

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٢) وانظر روضة الطالبين (٤٣٥/٥)

(٥) سقط من (م)

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧٢/٩) التهذيب (٢٦٥/٥) المهذب للشيرازي (٤٨٢/٢)

(٧) في (م) : انتفى.

(٨) في (م) : إذا طلقت.

الثاني: أن قوله: وربما يلحق بالوجهين. إلى آخره، يقتضي أن لا نقل عنده في ذلك وهو عجيب! فقد ذكره في كلامه على وجوب تزويجه وجعله موجِباً، وصرَّح به **الرَّافِعي** من بعد في المجنونة، قال في **المطلب**: (ويتحصل في الحاجة المجوّزة أوجه، أحدها: أنه التوقان فقط، ثانيها: ذلك أو[1] حاجة الخدمة، ثالثها: ذلك أو توقع الشفاء بشهادة عدلين).[2]

قوله: (**وإذا جاز التزويج [منه]**[3]**، تولاه**[4] **الأب، أو الجد، فإن لم /**[5] **يكونا فالسلطان دون سائر العصبات**)[6] انتهى

وظاهره أنَّ الوَصِيَّ لا مدخل له هنا، لكن في **الشامل** في كتاب الوصايا: أنَّ الوصي يزوج المجنون والسفيه المحتاجَيْن وهذا هو القياس؛ لأنه ولي المال. وفي **التجريد لابن كج**: إنْ كان بالغًا واحتاج [إلى النكاح][7] فإن للأب والجد تزويجه ولمن عداهما ممن يتولى عليه أمر[8] ماله أن يزوجه بعد أن يرفعه إلى السلطان، ونص **الشافعي** أن بعد الأب والجد [فيه هو][9] إلى السلطان.[10] /[11] انتهى

والظاهر أنَّ مراد **الشافعي** والأصحاب بذلك إخراج العصبات، لا إخراج الوصيّ، فإنه قائم مقامَ الأب، وقد قال **الشافعي** في **الأم** في كتاب الصداق في باب ما يدخل في

---

(١) في (ت) : أي.

(٢) المطلب العالي (٤٤٣)

(٣) سقط من (م)

(٤) في (م) : بولاية.

(٥) نهاية [٨٨ / أ] من (م)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٣)

(٧) سقط من (م)

(٨) في (ت) : أي.

(٩) بياض في (ت) ومصوب في الهامش : يرفعه

(١٠) انظر: خبايا الزوايا (٣٤٩/١) كفاية النبيه (٥٥/١٣) الأم(٢١/٥)

(١١) نهاية [١٩٨٥/أ] من (ت)

نكاح الخيار وفي البالغ المحجور عليه في نكاحه: (وَلِيُّ مَالِهِ دون وليهُ مِنْ قِبَلِ النَّسَب، كَمَا يَقَعُ عَلَيْهِ فِي الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ وَلَا يُشْبِهُ الْمَرْأَةَ الَّتِي وَلِيُّهَا وَلِيُّ نَسَبِهَا لِلْعَارِ عَلَيْهَا وَالرَّجُلُ لَا عَارَ عَلَيْهِ فِي النِّكَاحِ).[1] انتهى

وقوله: المحجور عليه. شامل للسَّفَه والجنون.

قوله: (**وأمَّا المجنون الصغير ففي وَجْهٍ يزوج كالبالغ، والمذهب، الظَّاهِر مَنْع التزويج منه؛ لأنَّه لا حاجة إليه في الحال وبعد البلوغ؛ [لأنه]**[2] **لا يدري الأمر، ولا مجال لحالة التعهد والخدمة، فإن الأجنبيات يجوز أنْ يَقُمْنَ بِخدمته**)[3] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أنَّ هذا التعليل لعدم اعتبار حاجة الخدمة يقتضي أنَّ الكلام في الصغير الذي لمْ يَظْهَر على عورات النساء، أمَّا المراهق فقد صَحَّحَ في **المُحَرَّر** أنَّ نظره كنظر البالغ فإذا امتنع النظر فالخلوة والملامسة الواقعة في خلال الخدمة أولى، [وحينئذ فيلحق البالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة][4] .[5]

الثاني: أنَّه جعل من الحاجات في الكبير الخدمة، وقضية اعتبارها في الصغير أيضاً، ولا يندفع بما ذكره من الاستغناء بالأجنبيات، إذ قد لا يجد أجنبية تفعله تبرعًا أو تكون الأُجْرة أكبر مِنْ مُؤَنْ النِّكاح، وقد أشار **ابن الرِّفْعَة** إلى أنَّه ينبغي أن يجوز تزويجه لذلك، ونقله عن الماوردي[6] حيث قال في **شرح المختصر**: الظاهر أنه لا يزوج إلا أن يحتاج إلى الخدمة.[7]

---

(١) الأم (٨٨/٥)

(٢) سقط من (ت)

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٣)

(٤) سقط من (ت)

(٥) المحرر - كتاب النكاح (٢٤) روضة الطالبين (٣٦٧/٥)

(٦) في (م) : عن الداوودي.

(٧) انظر: كفاية النبية (١٥/١٣) المهذب (٤٣٥/٢) المسائل المنثورة (١٨٨)

قوله: (**والمُخْتَلُ كالمجنونِ في النكاحِ، وهو الذي في عقله خَلَلٌ، وفي أعضائه استرخاء، ولا حاجة به إلى النكاح غالباً**)[1] انتهى

و[به][2] قال **الدَّارِمِي**: المخبول كالمجنون، الكبير كالكبير والصغير كالصغير.[3]

قوله في الرَّوْضَة: (**ثم إنَّما يزوج الصغيرَ العاقلَ الأبُ والجدُّ، ولا يصح تزويج الوصي والقاضي؛ لعدم الحاجة، هذا هو الصَّواب الذي نصَّ عليه في البويطي، وصرَّح به الجمهور، وقال في البيان: يجوز للوصي، والحاكم كالأب. وليس بشيء**)[4] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: هذا المنقول عن **البيان** يوجد في بعض نسخه لا جميعها، وقد جزَم في الوصايا بأنَّه لا يصح الإيصاء بتزويج طفل، ونبَّه بعض المطلعين فقال في أصل نسخة المصنف **بالبيان**: (لا يجوز للوصي والحاكم تزويج الصغير، كما لا يجوز لهما تزويج الصغيرة). [5] ثم ضرب عليه وكتب في الحاشية بخطٍ غير خط الأصلِ: يجوز للحاكم والوصي أن يزوج الصغير. ثم كتب في الحاشية بخط آخر: المضروب عليه أصح من الذي في الحاشية./[6]

والحاصل أنه ليس في المسألة خلاف محقق، وقد بحث بعض المتأخرين وقال: إذا كان تزوّج بالمصلحة فلا ينبغي مَنْع الحاكم منه إذا ظهرت [لي][7] الغبطة، وربما كان نظره أتمَّ وعلمه بالمصالح أعمّ.[8]

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٣)

(٢) سقط من (ت)

(٣) انظر: كفاية النبيه (١٦/١٣) الحاوي الكبير (١٣٥/٩)

(٤) روضة الطالبين (٤٣٦/٥)

(٥) البيان (٢١١/٩)

(٦) نهاية [١٩٨٥/ب] من (ت)

(٧) سقط من (ت)

(٨) انظر: الأم (١٢٧/٤) نهاية المحتاج (٢٦٣/٦)

الثاني: أنه لا يحسن عدُّ هذا من الزيادات؛ لأنه يؤخذ من كلام **الرَّافِعي** فإنه ذكر أنّ الصغير المجنون لا يزوّجه إلا الأب والجد وهذا في العاقل أولى، بل صرّح به في تزويج أَمَة الصبي حيث قال: وعلى هذا غير الأب والجد لا يزوّجها؛ لأنه لا يزوج الصغير والصغيرة.(١) فُعلم أنَّ كتاب **الرَّافِعي** ليس خالياً من هذه المسألة. /(٢)

قوله في الرَّوْضَة: (في المجنونة أَوْجه، الصحيح: أنَّ الأب والجدَّ –عند عدمه– يزوّجانها، سواء كانت صغيرة أم كبيرة، بكراً أم ثيباً، والثاني: لا يستقلان بتزويج الكبيرة الثيب، بل يشترط إذن السلطان بدلاً عن إذنها، والثالث: لا يزوج الثيب الصغيرة كما لو كانت عاقلة)(٣) انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قد يُتخيَّل أنَّ الوَجْه الثالث هو الثاني، فإنَّ مَنْ يعتبر الإذن يمنع في الصغيرة لاستحالة إذنها، والحق أنهما متغايران، والصواب في التعبير عنهما أن يقال: والثاني إن كانت كبيرة فيعتبر إذن السلطان بدلاً عنها، وإن كانت صغيرة لم تزوّج مطلقاً، كالعاقلة لاستحالة إذنها. والثالث: لا تزوج الصغيرة، وتزوّج الكبيرة بلا إذن، فقد اتفقا على عدم تزويج الصغيرة واختلفا في الكبيرة، فالثاني اشترط فيه الإذن، والثالث(٤) لم يشترطه؟

الأمر الثاني: أنَّ حكاية الثاني وجهًا، تابع فيه **الغزاليَّ** ، وإنَّما هو احتمال **للإمام** فإنه قال: قال الأصحاب: إذا كان لها أبٌ أو جدٌّ انفرد بتزويجها، ولم يراجع السلطان.

وهذا فيه نظر؛ لأن الأب في حق الثيب البالغة بمثابة الأخ فإنه لا يجبرها فكذا في الثيب المجنونة كبيرة فيجب عليه مراجعة السلطان كما يجب على الأخ ذلك.(٥)

---

(١) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٥٦٤/٧)

(٢) نهاية [٨٨ / ب] من (م)

(٣) روضة الطالبين (٤٣٦/٥)

(٤) في (ت) : والثاني.

(٥) وكذا نبَّه عليه في المهمات. انظر: (٨٥/٧) وانظر : نهاية المطلب (١٤٧/١٢)

قوله: ‹**ولا فرق بين الذي**[١] **بلغت مجنونة، وبين التي بلغت عاقلة ثم جُنَّتْ، بناءً على أن مَنْ بَلَغ عاقلاً ثم جُنَّ، تكون الولاية في ماله لأبيه، وهو الأصح، وإن قُلنا: للسلطان، فكذلك أمرُ التزويج**›[٢] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: قال **الإمام**: الذي يظهر أنَّ الولاية للأب، وإن قُلنا: الولاية في المال للسلطان؛ لإنفراد الأب بتزويج البكر البالغة العاقلة وإن كان ولاية المال إليهما[٣]، ولأنَّ نظر السلطان قاضي في التزويج، والولاية لا تفضي إليه إلا عند انقطاع الجهات كلها، أو قيام **الحَاجَة إلْحَاقهُ النَّازِلة مَنْزِلة الضَّرورة**[٤] /[٥] ولهذا لم يملك تزويج البكر والأب يملكه نظراً واستصلاحاً.[٦] وقال في **البسيط**: إن قُلْنا: يعود إلى الأب ولاية المال عاد ولاية البِضْع إليه، وإن قلنا: لا يعود، ففيه تردد، والظاهر أنَّهُ يعود؛ لأن الأب أولى مع كمال الشفقة من السلطان إذ يصح [...][٧] تكليف الأب رفع الأمر في بنته إلى السلطان.[٨]

الثاني: قضية هذا البناء أن السفيهة التي طرأ عليها السَّفه في المال يزوجها الحاكم على الصحيح، بناء على أنَّه الذي يلي المال، وقد حكاه هنا بعد عن **أبي الفرج**[٩] بالنسبة إلى السَّفيه فيحتمل إلحاقها به؛ لكن الظاهر خلافه، والفَرْق أنَّ نكاحها يتعلق به دفع العار

---

(١) هكذا في (ت) و (م) ولعلها خطأ من الناسخ. والصواب : التي.

(٢) روضة الطالبين (٤٣٦/٥)

(٣) في (م) : إليها.

(٤) انظر: البحر المحيط (٥٥/١)

(٥) نهاية [١٩٨٦/أ] من (ت)

(٦) انظر: نهاية المطلب (١٤٧/١٢)

(٧) سقط من (م) وفي (ت) في الهامش غير واضحة المعالم

(٨) وقد ذكرها الغزالي في الوسيط. انظر: (٩٣/٥)

(٩) هو: عَبْد الرحمن بن أحمد بن محمد بْن زاز : فقيه مَرْو، السَّرْخَسيّ، الفقيه الشّافعيّ، المعروف بالزَّازّ، قال عنه الذهبي: كان يضرب به المثل في حفظ المذهب. اشتهرت كتبه، وكثرت تلامذته، من مصنفاته كِتَاب (الإملاَء) فِي المَذْهَب، وقُصِد من النواحي مات سنة (٤٩٤هـ) . انظر: طبقات الشافعية للسبكي (٥ / ١٠١) ، سير أعلام النبلاء (١٥٤/١٩)

فكان الجدُ والأبُ أولى به، وقد ذكر **الرَّافِعي** عند الكلام في تزويج رقيق الطفل[١] ما يقتضي أن الذي يزوّج السَّفيهة الأبُ والجدُ سواء طرأ عليها السَّفَه أو استدام؛ لأنَّ ولي مالها إذا لم يتسلط على تزويج أمتها فأولى أن لا يتسلط على تزويجها وهذا هو الصواب.[٢]

قوله: (**وأما المجنونة التي لا أَبَ لها [ولا جد]**،[٣] **فإن كانت صغيرة، لم تزوَّج؛ لأنه لا حاجة [لها]**[٤] **في الحال وغيرُ الأبِ والجدِّ [لا يملك]**[٥] **الإجبار، وإن كانت بالغة ففيمن يليها وجهان: أصحهما السلطان، لكن يراجع أقاربها، وهل المراجعة مستحبة أو واجبة؟ وجهان**)[٦] انتهى

فيه أمور:

أحدها: قضيته أنه لا خلاف في عدم تزويج الصغيرة وهو المشهور، لكن عبَّر صاحب **الكافي** بالأصح قال **ابن الرِّفْعَة**: فأشعر بحكاية خلاف فيه، وبه صرَّح **الدَّارِمي** في **الاستذكار** فحكى وجهًا أنه يزوّجها الحاكم.

الثاني: لم يرجِّح شيئاً من الوجهين، وصحح صاحب **الكافي** الوجوب، وقضيَّة كلام **الشافعي** والجمهور عدم الوجوب، فقال في **الأم**: وَلَا يُزَوِّجُها غَيْرُ الْآبَاءِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ استرفعَتْ إِلَى السُّلْطَانِ، وَعَلَيْهِ أَنْ يُعْلِمَ /[٧] الزَّوْجَ مَا أُشْتُهِرَ عِنْدَهُ أَنَّهَا مَغْلُوبَةٌ عَلَى عَقْلِهَا، فَإِنْ قَدِمْ عَلَى ذَلِكَ زَوَّجَهَا منه، وَإِنَّمَا مَنَعْتُ غَيْرَ الْآبَاءِ تَزْوِيجَ الْمَغْلُوبَةِ عَلَى عَقْلِهَا لأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِوَلِيٍّ غَيْرِ الْآبَاءِ أَنْ يُزَوِّجَ امْرَأَةً إِلَّا بِرِضَاهَا، فَلَمَّا كَانَتْ مِمَّنْ لَا رِضَا لَهَا لَمْ يَكُنْ النِّكَاحُ لَهُمْ، وَإِنَّمَا أَجَزْت لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُنْكِحَهَا لِأَنَّهَا قَدْ بَلَغَتْ أَوَانَ الْحَاجَةِ إِلَى النِّكَاحِ، وَأَنَّ فِي

---

(١) في (م) : الطفلة.

(٢) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٧٥/٥)

(٣) سقط من (م)

(٤) سقط من (م)

(٥) سقط من (م)

(٦) روضة الطالبين (٤٣٧/٥)

(٧) نهاية [٨٩ / أ] من (م)

النِّكَاحِ لَهَا عَفَافًا وَغِنَاءً، وَرُبَّمَا كَانَ لَهَا فِيهِ شِفَاءٌ.[١] انتهى

الثالث: سكت عن تبيين الاقارب الـمُشَاوَرِين، وبيَّنه **المتولي** فقال: (إذا قُلنا: بالوجوب. اختصت المُشَاوَرة بمَن يكون ولياً لو كانت عاقلة، وإن قلنا بالثاني لم يختص به، بل لو لم يكن لها عصبة اِسْتُأْذِن الأخ من الأم والعمّ للأم والخال؛ لأنَّ الاستئذان على هذه الطريقة لعلمهم بمصالحها و ما فيه النظر لها).[٢]

الرابع: قضية /[٣] التعبير بالأقارب أنَّ المعتقَة التي لا نسَب لها، لا يزوجها إلَّا السلطان خاصة، [فتفطن][٤] لذلك، وليس في كلام الأصحاب ما بنا فيه.

الخامس: [قوله][٥]: (وهذا كما أنَّ **الشافعي** استحَبَّ في صورة غيبة الولي، وسائر صور تزويج السلطان، أن يشاور ذوي الرأي من أقاربها وإن لم يكن فيهم وِليٌّ شاور خالها وأبا أمّها).[٦] انتهى

وقد أسقط هذا مِن **الرَّوْضَة**، وعلَّله **الشيخ** في **المهذب** بخروجه من خلاف **أبي حنيفة** قال **الفارقي**: وهذا لا يكون إلا إذا كانت الغَيْبة مُنقطعة، أمَّا دون ذلك فلا يستحب له بل هو الذي يباشر.

قوله: (**ثم إنَّما يُزوج عند ظهور الحاجة، وذلك بأن يتبين فيها مخايل [غلبه]**[٧] **الشهوة، أو يشير أرباب الطب بأن في تزويجها توقع الشفاء، أمَّا إذا لم تظهر وأراد التزويج لكفاية النفقة، أو لمصلحة أخرى، فوجهان، أحدهما: يجوز كالأب،**

---

(١) الأم (٢١/٥)

(٢) التتمة (١٨٦)

(٣) نهاية [١٩٨٦/ب] من (ت)

(٤) سقط من ت

(٥) سقط من (م)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٦)

(٧) سقط من (م)

وأصحهما: المنع؛ لأن تزويجها يقع[١] **إجباراً، وغير الأب والجد لا يملك الإجبار، وأيضاً لأن الإجبار إنما يُصار إليه للحاجة النازلة منزلة الضرورة حتى قال الإمام: وكنتُ أودُّ لو استنبط مِنْ الخِلَاف في [أن]**[٢] **الثَّيِّب الصغيرة المجنونة، هل يزوجها أبوها، أم هل**[٣] **يكتفي بمجرد المصلحة؟ كالبالغة أو**[٤] **تعتبر الحاجة؟ لكن اتفق الأصحاب على الاكتفاء بالمصلحة**[٥] انتهى

فيه أمور:

أحدها: قضيته الاكتفاء بأحدهما، وفي **البسيط**: هل يجب عليهم التوقف إلى حكم الأطباء بظهور حاجتها أو إلى ظهور مخايل التوقان؟ وجهان، ومنشأه أنَّ المرعي في حقهم الحاجة أم الاستصلاح؟ وقال في **الوسيط**: وهل يشترط حكم الأطباء بظهور حاجتها إلى الوطئ؟ وجهان.[٦]

قال **ابن الرِّفْعَة**: وهذا يُفْهِم أنها لو كانت تائقةً وظهر عليها ذلك بتتبعها الرِّجَال والوقوع عليهم أنه لا يتسلط على تزويجها. لكن **الإمام** صرَّح بجواز تزويجها لسبب ذلك، وكذا بسبب الشفاء وإن لم تكن تائقة، لكن هذه الحالة إذا انفردت عن التوقان، هل يشترط فيها حكم الأطباء بأنَّ فيه شفاها أو لا يشترط ويكفي رجاؤه؟ فيه الخلاف المذكور.[٧] انتهى

وهذا الذي فهمه **ابن الرِّفْعَة** فيه نَظَر، فإن كلام **الغزالي** ليس فيه بيان تفصيل الحاجة، بل أنه يشترط الحاجة أم يكفي المصلحة؟ ولهذا قال في **البسيط** بعد حكاية

---

(١) في (م) : يمنع.

(٢) سقط من (م)

(٣) في (ت) : أن هل.

(٤) في (م) : أم.

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٧)

(٦) الوسيط في المذهب (٩٤/٥)

(٧) انظر المطلب العالي (٤٥٦)

الوجهين: منشأه أنَّ المرعي في حقهم الحاجة أم الاستصلاح؟ وقد جزم بتزويج المجنون بالتوقان مع ما يلحقه من المؤن، فالمجنونة /[(١)] أولى، وقول **ابن الصباغ** : وإن لم يكن أب ولا جد وقال أهل الطب إن علَّتَها تذهب بالتزويج يزوجها[(٢)] الحاكم في هذا الموضع خاصة. فقوله: خاصة. راجع إلى الحاكم إلى حاله قول أهل الطبّ، فاعْلَمه.

الثاني: أن ما رجَّحَه مِنْ مَنْع التزويج للمصلحة تابعَ /[(٣)] فيه توجيه **الإمام**، وهو خلاف نص **الشافعي** والجمهور، والنصّ السابق ظاهر في أنَّ السلطان يزوج كما يزوج الأبُ وجرى عليه العراقيون **كالشيخ أبي حامد** وأتباعه و**الماوردي** وغيرهم، ولفظ **مجرد سُلَيْم**: وللأب والجد والحاكم أن يزوجوا بكراً كانت أو ثيباً، وليس لغيرهم ذلك. وصرَّح به **القاضي أبو الطيب** في **المجرد** فقال: وللحاكم تزويجها من طريق الحكم على سبيل المصلحة والنظر. وهو قضية ما في **التتمة** و**المهذب** و**التهذيب**، قال بعضهم: ولم أر الخلاف إلَّا في كلام **الإمام** وأتباعه. وقال **ابن الرِّفْعَة**: أصح الوجوه، الصحةُ مطلقاً عند وجود الحاجة أو المصلحة وهو المنصوص في **الأم** و**المختصر**.[(٤)] وهو كما قال.

الثالث: أن ما حكاه عن **الإمام** من محاولة وجه باعتبار الحاجة، قد صرَّح **ابن الرِّفْعَة** بحكايته وجهًا فإنه قال: وأما الثيِّب فيجمع فيها أوجه، أصحها: الصحة مطلقاً، وثانيها: المنع مطلقاً، وثالثها: يزوجان الكبيرة دون الصغيرة، ويجيء وجه رابع وهو: أنه يزوج الكبيرة عند ظهور توقانها دون من عداها.[(٥)] انتهى

وهو صريح في اعتبار الحاجة كالحاكم.

قوله: (البالغ المنقطع جنونه لا يجوز التزويج منه إلى أن يفيق[(٦)] فيأذن،

---

(١) نهاية [١٩٨٧/أ] من (ت)

(٢) في (م) : زوجها.

(٣) نهاية [٨٩ /ب] من (م)

(٤) انظر: كفاية النبيه (٣١/١٣)

(٥) انظر: المطلب العالي (٤٥٦)

(٦) في (م) : يعتق.

ويشترط وقوع العقد في وقت الإفاقة)[١] انتهى

وقضية إطلاقه أنَّه لا فرق بين أن يَقِلَّ[٢] زمن إفاقته أم لا، وقال **الماوردي**: إنْ قَلَّ زمن إفاقته زوَّجه الوَلِي في جُنُونِه وكذا في إفاقته، وله رده فيها كالسفيه، وإن قَلَّ زمن جنونه لم يزوجه الولي، وإن تساويا فوجهان. وقال في موضع آخر: أنه لا يزوج لاسيما إذا كثر زمن إفاقته. وحكى **الشاشي** عنه التفصيل ثم قال: ولا معنى له، والمذهب الأول.

قوله: (**القسم الأول: [الإذن]**[٣] **المقيَّد، فإن عَيَّن امرأة، لم يَجُز له نكاح غيرها، وينكحها لمهر المثل أو بما دونه، وإن زاد فعن ابن القطان تخريج قوله أنَّ النكاح باطل، والمذهب الصحة**)[٤] انتهى

وقضيَّته القطع بالصحة فيما /[٥] إذا نكحها بمهر المثْل أو دونه، لكنه [نقل] [٦] فيما بعد أنه لو عين امرأة فعدل عنها إلى غيرها ونكحها بقدر مهر المعيَّنَة وكان مهر مثلها أو أقل في الصحة وجهان.

قوله: (**وعلى هذا فتسقط الزيادة التي لا يملك التصرف فيها، ويجب مهر المثل وقال ابن الصباغ: القياس بطلان المسمَّى، ويجب مهر المثل أيضاً**[٧])[٨]انتهى

وما حكاه عن[٩] **ابن الصباغ** هو طريقُهُ في **التتمة**، وقد رجَّح **الرَّافِعي** مثله في عقده

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٧)

(٢) في (م) : أن نقبل.

(٣) سقط من (م)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٧)

(٥) نهاية [١٩٨٧/ب] من (ت)

(٦) سقط من (م)

(٧) في (م) : ابتداءً

(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٧٧)

(٩) في (م) : عنه.

لطفلة في الصداق، فظاهره التناقض! إذ لا فرق بينهما، كما فعله **البغوي** في **التهذيب**، قال بعضهم منخّلاً لكلام **المطلب**: وفي تصوير المسألة بين الأصحاب و **ابن الصباغ** نظر، فإن الولي إن لم يتعرَّض للمهر فالعقد إنما يكون على الذمة، ولا يصح إلا بمهر المثل، وإذا سمى[1] غيره فلا يتحقق الخلاف، وإن أذن في عين هي أكثر من مهر المثل فينبغي أن يبطل في الزائد، وفي الباقي خلاف تفريق الصفقة أو هو كبيعه بالإذن عينًا من ماله. قال: ويمكن أن يصوّر بأمرين:

أحدهما: أن يقول: أنكح فلانة واصدقها من هذا المال. فأصدق منه أكثر من مهر مثلها، لكن يأتي فيه الخلاف في إذنه في البيع.

الثاني: إذا لم ينقص عن المهر وعقد على زائد من غير نقد البلد فعند **ابن الصباغ** يرجع إلى مهر المثل من نقد البلد، وعند غيره يصح في قدر مهر المثل بما شاء.

قوله: (ولو قدَّر المَهْر، وقال: أنكح بألف. ولم يعين امرأة، فنكح امرأة بألفين، فإن كان مهر مثلها أكثر من ألف لم يصح، وإن كان ألفاً أو أقل، صح بمهر المثل وسقطت الزيادة، وعن تخريج ابن القطان وابن خيران : أنَّه إذا زاد على ما /[2] أذن الولي بطل [بكل][3] حال، كما لو قالت للوكيل: خالعني بعشرة. فخالع بعشرين، فإنَّه يبطل الخلع)[4] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أنَّ القياس على مسألةِ الخُلْع يقتضي أنَّهُ لا خلاف في بطلانه وهو عجيب!

---

(١) في (ت) : ولا مسمى.

(٢) نهاية [٩٠ / أ] من (م)

(٣) سقط من (م)

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٣٨)

وأنَّ الذي ذكره في كتاب الخُلْع الصحة في جميع صوره سواء أضاف [الخلع][١] إليها فقال: اختلعتها بكذا من مالها بوكالتها.[٢]

وخَرَّج **المُزَنِي**[٣] قولاً أنَّهُ لا يقع إذا أضاف[٤] إلى نفسه أو أطلق، وقد أسقط من **الرَّوْضَة** هذا التَّشبيه فَسَلِم من الاعتراض، والظاهر أن **الرَّافِعي** أخذ المسألة من **التجريد لابن كج** وقد راجعته فوجدته قال ما نصه: فأَمَّا إن نص له على مال[٥] فجاوزه -سواء نصَّ على المرأة أم لا- فإن كان ما جاوزه مهر المثل: فالنكاح صحيح، وإن كان أكثر من مهر مثلها: قال **الشافعي** ردَّ /[٦] الفَضْل، وقال في الخلع: إذا أذنت له أن يخالع عنها بدرهم، فمضى الوكيل وخالع بأكثر، أنَّ الخلع باطل. فقال **القيصري**[٧] وغيره أن المسألة على قولين: أحدهما: أن النكاح باطل، والثاني: صحيح، وترد إلى مهر المثل. انتهى

وخرَّج به طريقان ولم يقف **الإمام** على الخلاف في هذه المسألة، فذكر احتمالاً بالبطلان عند الزيادة، وأيَّده بما لو وكَّل[٨] في قبول نكاح امرأة بألف فقبلها [بألفين][٩]، فالمذهب الصحيح أنه لا ينعقد؛ لأنه لا متعلق لنكاح الوكيل إلَّا الإذن المجرد فإذا انخرم وجه

---

(١) سقط من (ت)

(٢) انظر: روضة الطالبين (٦٨٠/٥)

(٣) هو: أبو ابراهيم، اسماعيل بن يحيى المزني المصري، نسبة لقبيلة معروفة اسمها مُزينة، كان إماما ورعا، قال عنه الشافعي: لو ناظر الشيطان لغلبه، من مصنفاته (مختصَرِهِ) فِي الفِقْهِ، وَشرحَهُ عِدَّةٌ مِنَ الكِبَارِ، وامتلئت البلاد به حتى قيل: كَانَتِ البِكْرُ يَكُوْنُ فِي جهَازِهَا نُسْخَةٌ منه، مات سنة (٢٦٤هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٨/١) ، سير أعلام النبلاء (٤٩٢/١٢)

(٤) في (م) : أنه يقع أو أضاف. بالإثبات

(٥) في (م) : مهر.

(٦) نهاية [١٩٨٨/أ] من (ت) وفي (ت) تكرار لفظ ردَّ

(٧) هو: داود بن محمود بن محمد، القيصري، أديب من علماء الروم من أهل قيصرية، تعلم بها وأقام بضع سنوات في مصر. وعاد إلى بلده. فدعي للتدريس وكثر تلاميده فيها. وصنف كتبا كثيرة، منها (مطلع خصوص الكلم في معاني فصوص الحكم) ويعرف بمقدمة شرح الفصوص. مات سنة (٧٥١هـ) انظر الأعلام للزركلي (٣٣٥/٢) .

(٨) في (م) : وكله.

(٩) سقط من (م)

الإذن لم يجد لنكاح الوكيل متعلقاً يعتمد بحال، ولو ذهب أحد من الأصحاب إلى أن نكاح العبد والسَّفيه باطل إذا خالفا الإذن في المهر لكان له وجه من المعنى لما ذكرنا في الوكيل، لكن لم يَصِر إليه أحد فيما بلغني.(١) انتهى

وكذا قال في **البسيط**: لم يذكر أحد وجهًا في أنه لا ينعقد عقد السفيه إذا زاد تخريجًا من ظاهر المذهب في الوكيل ولو قيل به لكان لا فرق والعلَّة فيه أنَّ العقد مستقل دون العوض. [انتهى](٢)

الثاني: صورة المسألة أن لا تنفى الزيادة، فأمَّا لو قال: انكح بألف ولا تَزِد. فنكح بألفين ففي **البسيط** قال **الإمام**: يقطع هنا بعدم الانعقاد. ثم وجَّهه، ثم قال: وهذا لا يخلوا عن إشكال فإنَّ التعبير بألف(٣) مطلقاً نصّ في نفي الزيادة.(٤) انتهى

وعبارة **النهاية**: فالذي يقتضيه الرأي عندي أنَّه لا يصح، ومن نظائر المسألة ما لو وكَّل في البيع بألف...(٥) إلَّا أنْ يُصَرِّح بالنهي.(٦)

قوله: (**ولو جمع بين تعيين المرأة وتقدير المهر، فقال: انكح فلانة بألف. فإن كان مهر مثلها دون الألف، فالإذن باطل، وإن كان مهر مثلها ألفاً، فإن نكحها بألف أو أقل صحّ النكاح بالمسمَّى، وإن زاد، سقطت الزيادة، وإن كان مهرها أكثر من ألف، فإن نكح بألف صح النكاح بالمسمَّى، وإن زاد، لم يصح النكاح، قاله في التهذيب**)(٧) انتهى

أقرَّه عليه، ويحتاج إلى النظر في موضعين:

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٥٩/١٢)

(٢) سقط من (ت)

(٣) في (م) : بألفين

(٤) انظر: كفاية النبيه (١٧/١٣) النجم الوهاج (١٣٩/٧)

(٥) بياض في (ت) بمقدار كلمتين

(٦) نهاية المطلب (٥٨/١٢)

(٧) روضة الطالبين (٤٣٨/٥)

أحدهما : جَزْمِه ببطلان الإذن فيما إذا كان مهر مثلها دون الألف مشكل، والظاهر صحة الإذن، وبلغوا التسمية حتى لو نكحها بمهر مثلها صحَّ، وقد قال **الإمام** في نكاح العبد[(١)]: أنَّ النكاح في وضع الشرع قائم بنفسه دون العوض، فإذا جرى الإذن فيه استقلَّ وثبت، ثم أنه ابتدأ وذكر مقداراً من المهر فلا يفسد الإذن لاسيما الأمر في المهر مردود إلى مهر المثل. قال: وليس هذا كما لو عيَّن امرأة ونكح غيرها، فإنه حاد عن مقتضى الإذن بالكلية.[(٢)]

ولعل ما قاله **البَغَوي** بناه على طريقة **القَفَّال** أن المخالفة في مقدار المهر يوجب فساد /[(٣)] العقد، وأمَّا على طريقة العراقيين فلا.[(٤)] /[(٥)]

الثاني: ما ذكره آخراً من البطلان عند الزيادة، مشكل مخالف لقوله أولاً في صورة تقدير المهر وحده: أنه إن كان مهر مثلها ألفاً أو أكثر فالنكاح صحيح بالمسمَّى، فقد سوَّى هناك بين ما إذا كان مهر مثلها ألفاً أو أكثر في صحة النكاح بالمسمَّى، وفرَّق بينهما هنا، وقد ذكر في **الكافي** الفرع كما في **التهذيب** وأشار إلى تعليل البطلان بالعلَّة السابقة فيما إذا نكح امرأة بألفين، كون الولي لم يأذن في الزيادة على ألف، وهي لا ترضى بأقل من مهر مثلها، فيتعذر تصحيحه فيه، ولكن ليس هنا زيادة كما هي في الصورة السابقة.[(٦)]

قوله: (في الإذن المطلق وجهان، أصحهما: يكفي، وعليه فلو تزوج بأكثر من مهر المثل أو أقل صح بالمسمَّى، نعم لو نكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله، فوجهان اختار[(٧)] الإمام المنع)[(٨)] انتهى

---

(١) في (م) : العبيد.
(٢) نهاية المطلب (٥٩/١٢)
(٣) نهاية [١٩٨٨/ب] من (ت)
(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧٧/٩)
(٥) نهاية [٩٠ / ب] من (م)
(٦) انظر الحاوي الكبير (٧١/٩)
(٧) في (ت) : إجبار
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨١)

وهذا قاله **الإمام** تفقهًا وهو قضية كلام **الروياني** لكن **الشافعي** نص على صحة الإذن المطلق ولم يفصل، ولا يبعد حمله على اللائقة بحاله.(١)

قوله: (**وذكر ابن كج تفريعًا على اعتبار الإذن المطلق وجهين فيما لو عيَّن امرأة فعدل إلى غيرها وتزوجها بمثل مهر المعينة**)(٢) انتهى

يعني: [إذا قَلَّ. كما رأيته في **البحرِ**، فإنه قال](٣) : فأما إن كان أكثر من التي نصَّ له عليها فالنكاح باطل، كذا قاله **ابن القطان**.(٤) انتهى

قوله: (**ولو قال: انكح مَنْ شئت بما شئت. ذكر بعضهم أنه يبطل الإذن؛ لأنه رفع الحَجْر بالكلية**)(٥) انتهى

وهذا الذي أَبْهَمه جزم به **القاضي الحسين** و **الإمام** و **الروياني** في **البحر** وعبارته: الولي هنا كالسيد في العبد، فيتخير بين أن يعقد بنفسه أو يأذن له، إلا أنَّ في العبد لو قال السيد: انكح من شئت بما شئت. يجوز؛ لأنَّ الحق له فله ترك حقه، وفي الوليّ لايجوز ذلك؛ لأنه نصبه ناظراً للسفيه لماله فربّما يزوّج عند الإطلاق بمن يستغرق مهرها جميع ماله.(٦)

وقال **الإمام**: نكاحُ العبد يُفارق السفيهَ من وجهين:

أحدهما: أن السيد لو قال: انكح من شئت بما شئت. جاز، وله أن يفعل ذلك، ثم المسمى بكماله يتعلق بكسبه، ولا يتصور هذا في حق السفيه(٧) فإنه لا يثبت في حقه مهر زائد على مهر المثل.

والثاني: إذا عيّن له مهراً فزاد، قال **الشافعي**: فتلك الزيادة لا تثبت في حق السيد

---

(١) انظر: نهاية المطلب (١١٢/١٢) كفاية النبيه (١٧/١٣)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٢)

(٣) في (م) : أو أقل كما رأيته في التجريد له قال.

(٤) انظر: النجم الوهاج (١٤٠/٧)

(٥) روضة الطالبين (٤٣٩/٥)

(٦) انظر: كفاية النبيه (١٧/١٣) اسنى المطالب (١٤٥/٣) النجم الوهاج (١٤٠/٧)

(٧) في (م) : الصبية.

على معنى أنها لا تتعلق بكسبه، ولكنها تتعلق بذمة العبد، وهو يقتضي الحكم بصحة المسمى، ولكن يتبعض التعلق[١] وقال /[٢] الأئمة: لو نكح السفيه زائدًا على مهر المثل فالزيادة مردودة فلا يطالب بها إذا فَكَّ الحَجْر عنه، والفرق أنَّ المرْعيَّ في العبد حق السيد وذمته قابلة للالتزام، والمرعيّ في السفيه حق نفسه، فلهذا سقطت الزيادة في الحال والمآل جميعاً.[٣]

قوله: (**قال ابن كج: الإذن للسَّفِيه في النكاح لا يفيد جواز التوكيل؛ لأنه لم يرفع الحَجْر [بالكلية]**[٤])[٥] انتهى

تابعه في **الرَّوْضَة**[٦]، ولا يخلوا من إشكال، فإنه قد يستحيي من مباشرة العقد بنفسه، وقد جزم **المتولي** و **البغوي** في باب الوكالة بأن له التوكيل فيه كما لو أذن السيد لعبده في النكاح له أن يوكل له فحصل وجهان، وحكاهما **القاضي الحسين** في **تعليقه** أقربهما الجواز.[٧]

قوله: (**قبول الولي النكاح هل يشترط فيه إذن السفيه؟ وجهان، فنقل عن رواية الربيع أنه لا يُزوّجه، واتفقوا على أنه ليس اختلاف قول [ذلك]**[٨]**، ولكن حمل بعضهم رواية الربيع على القيِّم**[٩] **الذي لم يأذن له الحاكم [في التزويج]**[١٠]**، وبعضهم على مَنْ [لا]**[١١] **يحتاج للنكاح**)[١] انتهى

---

(١) في (م) : ولكن تبعيض التعليق.
(٢) نهاية [١٩٨٩/أ] من (ت)
(٣) انظر: نهاية المطلب (٩٥/١٢)
(٤) سقط من (م)
(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٢)
(٦) انظر: روضة الطالبين (٤٣٩/٥)
(٧) انظر: كفاية النبيه (١٧/١٣) النجم الوهاج (١٤٠/٧)
(٨) سقط من (ت)
(٩) في (م) : اليتيم.
(١٠) سقط من (م)
(١١) سقط من (ت)

فيه أمران:

أحدهما: دعواه الإتِّفَاق، تابعه[٢] /[٣] فيه **الإمام** وليس كذلك، ففي تعليق **القاضي الحسين**: اختلف أصحابنا، فمنهم مَنْ قال: فيه قولان نقلاً وتخريجًا، أحدهما: يزوّجه وليّه كما يلي ماله، والثاني: يزوّجه القاضي؛ لأنَّ ولاية النكاح لا تثبت للقيِّم، ومنهم مَنْ قَال على حالين لا على قولين، فحيث قال: يزوجه وليّه. أراد إن[٤] فوَّض إليه القاضي التزويج، وحيث قال: لا يزوّجه. أراد إذا لم يفوّضه، ومنهم من حملهما[٥] على حالتي الحاجة وعدمها.[٦] انتهى

وهو صريح في أن لنا قولاً[٧] أن القيّم من جهة الحاكم يزوّج وإن لم يأذن الحاكم في التزويج، يعني ولا متعة يعني بل يكون نصَّبه[٨] على المال مقتضياً لذلك، وقال **ابن كج** في **التجريد**: فإن أذن له أن يتزوَّج جاز، وإن زوَّجه بنفسه قال **القاضي أبو حامد** وشيخ لنا: أنه لا يجوز. وقال أبو **الحسين بن القطان وأبو علي الطبري**: إن شاء زوَّجه وإن شاء أذن له في أن يتزوَّج. وهو ظاهر كلام **الشافعي**. انتهى

وفي كلام بعضهم ما يفهم حمل التعيين على وجه آخر حيث قال: يزوّجه وليه. أراد بإذن السفيه، وحيث قال: لا يزوّجه، أراد إذا لم يأذن، وهذا يخرَّج من طريقة المراوزة المشترطين لإذن السفيه، لكن كلام **أبي الفرج الزاز** في نقل نص **الربيع** يمنع ذلك إذ في **تعليقه**: وقال في رواية **الربيع**: ولا يزوّجه وليه بإذنه وغير إذنه؛ لأنه يلي ماله. ويمكن حمل

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٣)
(٢) في (م) : تابع.
(٣) نهاية [٩١ / أ] من (م)
(٤) في (م) : أراد من.
(٥) في (م) : حملها.
(٦) انظر: كفاية النبيه (١٥/١٣) نهاية المطلب (٥٦/١٢)
(٧) في (م) : قوله.
(٨) في (م) : ولا منعه بل يكون وصيه.

النص /[(١)] على وجه آخر وهو أنَّهُ حيث قال: يزوجه وليُّه. أراد ولي المال لا ولي النَّسب الذي لا ولاية له على ماله، وهذا مَحْمَلٌ حسن، ويدل له أنَّ **الربيع** هو الناقل لقوله: لا يزوّجه وليَّه. وقد نقل **الربيع** في باب ما يدخل في نكاح الخيار ما هو صريح في الحمل المذكور حيث قال: ووليُّه[(٢)] وليّ ماله لا ولاية له على البالغ في النكاح في النسب، إنَّما المولى عليه ولي ماله، كما يقع عليه في الشراء والبيع.

الثاني: لم يرجِّح شيئاً من الطريقين في تأويل النصين[(٣)] وقال في **الذخائر**: الوجه إن صحَّ النقل حَمْله على الثاني. يعني إذا لم يكن حاجة، قال: ولا يصح حَمْله على الأول؛ لأنَّ الولاية على السَّفيه إذا بلغ سفيهًا لكون[(٤)] للأب والجد والوصيّ من جهتهما والحاكم وكل واحد من هؤلاء إذا ثبتت ولايته له التزويج لا نعلم فيه خلافاً على المذهب، ومَنْ ثبتت ولايته بعد عَوْد سفهه يجب تزويجه إذا دعى إليه.

قلت: وهذا متعين لما يأتي عن النص مِنْ أنَّه يزوجه الوصي.

قوله: ﴿**وإذا نكح[(٥)] بغير إذن الولي بطل النكاح، فإن دخل بها، فلا حَدَّ للشبهة، وفي المهر أوْجُه، أصحها: لا يجب، كما لو بيع منه شيء فأتلفه، وفي هذا إشكال من جهة أنَّ المهر حق الزوجة، وقد تُزوج ولا شعور لها بحال الزوج، فكيف يبطل حقها؟ والثاني: يجب مهر المثل؛ لأن تعرية الوطئ عن المهر والحد جميعًا لا سبيل إليه، والثالث: يجب أقل متموَّل**﴾[(٦)] انتهى

فيه أمور:

---

(١) نهاية [١٩٨٩/ب] من (ت)
(٢) في (م) : زيادة لفظ: وقد نقل الربيع. والظاهر أنها تكرار
(٣) في (م) : النص.
(٤) في (م) : تكون.
(٥) أي: السفيه.
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٤)

أحدها: أنَّ هذا الإشكال منه يقتضي التردد في أنَّ الخلاف هل هو مع[(١)] علمها بالحال أم لا؟ وقد تعرّض **الماوردي** و **الروياني** له في كتاب الصداق فقالا: اختلف أصحابنا في موضع القولين، فذهب البَصْرِيون منهم إلى أنهما مع جهْلِهَا سفهه وثبوت حَجْره، أمَّا إذا كانت عَالِمة بسفهه وحَجْره فلا مهر لها عليه قولاً واحداً؛ لأن في تمكينها مع العلم بحاله إبراء لها، وقال البغداديون منهم: بل القولان مع العلم بحاله ومع الجهل بها؛ لأنه غرم يعتبر بفعله.[(٢)] انتهى

والظاهر أنها إذا عَلِمَت به وأنَّ نكاحه فاسد، لا يجب لها مهر قطعًا؛ لأنها زانية في اعتقادها، وقد حكى في **المطلب** إشكال **الرَّافِعي** ثم قال: وفيه نظر من حيث /[(٣)] أنَّ السَّفه يمنع الكفاءة فيما نظن، فلابدّ من إذنها في التزويج منه. أي[(٤)] وإذا استؤذنت في التزويج [منه][(٥)] أمكنها أن تفحص عن حاله، فإن لم تفعل فهي المفرطة.[(٦)]

الثاني: أن تعليله الثاني بلزوم خلو النكاح عن المهر والحدّ عجيب، فإن ذلك يتصوَّر في مسائل كثيرة، وقال **الإمام** /[(٧)] في كتاب الصَّداق: (لا يتصور أن يخلو عن المهر وطئ -في غير ملك اليمين مع كونه محترمًا- إذا أمكن تقرير المهر،[(٨)] إلا في صورتين: أحديهما: الذمية إذا نكحت في الشرك على التفويض، وكانوا يرون سقوط المهر عند المسيس. الثانية: إذا زوج السيد أمته مِن عبده، فلا يثبت المهر أصلاً، وأما في غير هاتين

(١) في (م) : منع.
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٤٧١/٩)
(٣) نهاية [٩١ / ب] من (م)
(٤) سقط من (م)
(٥) سقط من (ت)
(٦) انظر: المطلب العالي (٤٥٨)
(٧) نهاية [١٩٩٠/أ] من (ت)
(٨) قوله: وطئ في غير ملك اليمين مع كونه محترمًا إذا أمكن تقرير المهر. تكرر في (ت)

المسألتين فلا يتصور خلو مسيس في نكاح عن مهر هذا ما اتفق عليه[الأصحاب][١] قاطبة في طرقهم).[٢] انتهى

ويضاف له صور[٣]:

أحديها: مسألة السفيه.

والثانية: وطئ العبد غير المكاتب جارية سيده لشبهة، أو وطئ سيدته بشبهة.

الثالثة: مريض أعتق أمته وهي ثلث ماله، ونكحها ووطئ ومات، وخُيّرت واختارت بقاء النكاح دون المهر، ولا نظير لها، وإن لم يطأ لم يجبر ولا مهر لها.

الرابعة: وطئ المرتهن الجارية المرتهنة بإذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته، وقياسه يأتي في عامد القراض والمستأجر ونحوهما.

الخامسة : وطئت حربية بشبهة، أو مرتدة لشبهه، وماتت على الرِدَّة.

السادسة: وطئ الزوج زوجته بعد الوطئة الأولى، إذ هي المقابلة بالمهر على الأصح.

الثالث: استثنى **النووي** في **فتاويه** ما لو زُوِّج بسفيهة، فإنه يجب المهر، هذا كأنه من تصرفه قياساً على ما ذكره في باب الحَجْر أنَّ الصبي إذا اشترى فتلف المأخوذ في يده لا ضمان عليه إذا كان المقبض بالغًا رشيدًا، فلو أقبضه السفيه بغير إذن الولي أو أقبضه البائع وهو صبي أو محجور عليه بسفه فإنه يضمنه بالقبض قطعًا.[٤] انتهى

وفي هذا الإلحاق نظر؛ لأن **البِضْع لا يقاس على المَال**، بل هو أشبه بما لو قال سفيه: اقطع يدي. فقطعها لا شيء عليه، فكذلك الإذْن في إتلاف البِضْع والقياس عدم

---

(١) سقط من (ت)

(٢) نهاية المطلب (١٠١/١٣)

(٣) ذكر هذه الصور أيضا صاحب غمز عيون البصائر (٤٣٢/٣) وصاحب أسنى المطالب (١٩٣/٣)

(٤) انظر: فتاوى النووي (١٣١/١)

الوجوب لاسيما إذا كانت عالمة [بفساد][1] النكاح فإنها حينئذ زانية، وقد قال **الإمام** و **الغزالي** : وأمَّا السَّفه في جانبها فلا أثرَ له.[2]

وقال **ابن الرِّفْعَة** : (يجوز أن يُقال مراده أنَّ السفيهة في ذلك كالرشيدة بخلاف ما لو أتلف لها مالاً، ويجوز أنْ يكون مراده كالرشيدة في اشتراط الإذن حيث يشترط وهو الأشبه).[3]

قوله من زوائده: (وإذا لم نوجب شيئاً، فَفُكَّ الحَجْر، فلا شيء عليه، على المذهب، كالصبي إذا وطئ ثم بلغ، وحكى الشاشي فيه وجهين)[4] انتهى

وفي إطلاق الوجهين نَظَر؛ لأن محلهما[5] فيما بينه وبين الله تعالى لا في الظاهر، و **الشاشي** إنما أخذها من **الحاوي**، وعبارة **الحاوي** في كتاب الصداق: (فإِنْ أَسْقَطْنَا عَلَيْهِ الْمَهْرَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِي الْحَالِ، وَلَا بَعْدَ فِكَاكِ حَجْرِهِ، وَهَلْ عَلَيْهِ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى -بَعْدَ فِكَاكِ حَجْرِهِ- أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهَا مَا يَصِيرُ به الْبُضْعُ مُسْتَبَاحًا أَمْ لَا؟ عَلَى /[6] وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: لَا يلزمه كما لا يلزمه في الظَاهِرِ. وَالْوَجْهُ الثَّانِي: [نعم][7] ؛ كيلا يخلوا البِضْع المسْتَباح مِن مالٍ[8]).[9] انتهى

والصواب الثاني، فقد نص عليه **الشافعي** في **الأم** وأنه يلزمه مهر المثل بعد فك الحَجْر عنه فيما بينه وبين الله تعالى.[10]

---

(١) سقط من (م)
(٢) انظر: نهاية المطلب (١٦٣/١٣) الوسيط في المذهب (٩٦/٥)
(٣) المطلب العالي (٤٩٣)
(٤) روضة الطالبين (٤٤٠/٥)
(٥) في (م) : كلاهما.
(٦) نهاية [١٩٩٠/ب] من (ت)
(٧) سقط من (ت)
(٨) في (م) : من بدل.
(٩) الحاوي الكبير (٤٧١/٩)
(١٠) الأم (٢١٤/٥)

وحكى **الروياني** قبل باب التفويض[١] وجهين، أحدهما: مهر المثل، والثاني: يستطيب نفسها ما يصير البضع مستباحًا به من غير تقدير مهر المثل، ما لم يرد على مهر المثل، لقوله ﷺ: (فلها المهر بما استحل من فَرْجها)[٢] /[٣]

قوله: (يشترط في نكاح السَّفِيه الحاجة، ولم يكتفوا بقوله، بل اعتبروا ظهور الأمارات الدالة على غلبة الشهوة، وروى الإمام وجهًا: أَنَّهُ يجوز التزويج للمصلحة. ولم يعتبر ظهور أمارات الشهوة واكتفى فيها بقوله[٤].ولك أن تقـــول هنا كلمات:-

أحديها: لو اعتبرت الحاجة في نكاحه لما اعتبر إذنه كالمجنون كما لو عرف جوعه وعطشه وإن لم يطلب الطعام بجلسه[٥].

الثانية: إذا اعتبر إذنه ومراجعته وجب أن يكتفى بقوله، ولا تعتبر ظهور الأمارات؛ لأن[٦] صحيح العبارة في الجملة، وصار كالمرأة إذا التمست التزويج.

الثالثة: في التزويج لغرض الخدمة إشكال سَبَقَ، ثم قضيته تجويز الزيادة على واحدة إذا لم تكفه واحدة للخدمة)[٧] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ما رجَّحه من عدم اعتبار قوله[٨] نازع[٩] فيه **الماوردي** و **المتولي**

---

(١) في (م) : التعويض. وذكر هذه المسألة ايضا صاحب الحاوي الكبير (٤٧١/٩)

(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده. وقال الشيخ الالباني: "صحيح". انظر: صحيح الجامع الصغير (٥٢٦/١)

(٣) نهاية [٩٢ / أ] من (م)

(٤) أي : بقول السفيه.

(٥) في المطبوع: لخبله (١٧٨٥)

(٦) في المطبوع: لأنـــه (١٧٨٥)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٥)

(٨) أي : بقول السفيه.

(٩) في (م) : تابع.

وصاحب **الكافي** وغيرهم كما سبق [في][١] المجنون.[٢] والذي ذكره **الإمام** من اعتباره قويّ، فإن عبارته صحيحة في الجملة، والفرق بينه وبين المجنون نفوذ تصرفاته في أحكام كثيرة بخلاف المجنون فإنه لا عبارة له، قال **ابن أبي الدم**: والذي أراه القطع بأنَّه إذا قال للولي: أنا تائق خائف من العنت. يُقبل قوله فيه ويتعين على الولي إجابته.[٣]

الثانـي: في الكلمات كلام:-

أما الأول: فلا يصح إلحاقه بالمجنون في ذلك؛ لظهور الفارق، وهي صحة عبارة السفيه بخلاف المجنون، ولأنه إن عرف جوعه فقد لا يأكل لصوم ونحوه من الأغراض الصحيحة.

وأما الثاني: فلا يصح إلحاقه بالمرأة لظهور الفارق[٤]، وهو أن التماس [التزويج][٥] منها[٦] لا ضرر فيه [عليها][٧] بخلاف السفيه، ولأن الحياء يحملها على عدم الطلب، فلولا صدق الحاجة ما طلبت.

وأما الثالث: فقد سَبَق جوابه في الكلام على تزويج المجنون.

وأما قوله: ثم قضية تجويز الزيادة على واحدة إذا لم تكف واحدة للخدمة.[٨] فنحن نقول به، ولذلك إذا لم تكف واحدة للإعفاف وقد نصَّ **الشافعي** في باب الوصايا من **الأم** على ما يؤخذ منه ذلك فقال: (وَلَا يَجْمَعَ لَهُ امْرَأَتَيْنِ وَلَا جَارِيَتَيْنِ لِلْوَطْءِ، وَإِنْ اتَّسَعَ مَالُهُ، إِلَّا أَنْ يستفهم[٩] أَيَّتُهُمَا كَانَتْ /[١] عِنْدَهُ، حَتَّى لَا يَكُونَ فِيهَا مَوْضِعٌ

---

(١) سقط من (م)
(٢) انظر الحاوي الكبير (٤٥/٩)
(٣) انظر: اسنى المطالب (١٤٥/٣)
(٤) في (م) : القياس.
(٥) سقط من (ت)
(٦) في (م): هو فيما.
(٧) سقط من (م)
(٨) فتح الغزيز شرح الوجيز (١٧٨٥)
(٩) هكذا في النسختين. وفي الأم : تسقم.

لِلْوَطْءِ، فَيَنْكِحَ أَوْ يَتَسَرَّى إِذَا كَانَ مَالُهُ مُحْتَمِلًا).[٢] انتهى، وهو صريح في جواز الزيادة على الواحدة لأجل ضرورة الإعفاف.

وقد صرَّح في **البسيط** بما حاوله **الرَّافِعِي** فحكى وجهًا أنه يزوَّج للمصلحة قال: وعلى هذا يجوز له الزيادة على واحدة. وقال في **الذخائر**: بنى بعض أصحابنا الخلاف بتزويجه بأكثر من واحدة على هذا، إن راعينا الحاجة امتنعت الزيادة كالمجنون، وإن اعتبرنا المصلحة فعلى وجهين في الزيادة على الواحدة كالصبي. قال: وهذا ينبهك على فرق معنوي بين السفيه والصبي على طريقة مَن فرَّق بينهما غير ما اعتمد عليه مِنْ التفرقة بنصوص **الشافعي**.[٣]

قوله: (**إذا التمس السَّفِيه النِّكاح، فعلى الوَلِيِّ الإجابة، فإن امتنع فتزوج السفيه بنفسه، أطلق الأصحاب وجهين، أصحهما: عند المتولي لا يصح، واستدرك الإمام والغزالي فقالا: إذا امتنع الولي فيجب على السَّفيه مراجعة السلطان، كالمرأة إذا [عضل وليها]**[٤] **فإن خَفَت الحاجة، وتعذرت مراجعة السلطان، ففي استقلاله [حينئذ]**[٥] **الوجهان**)[٦] [انتهى

فيه أمور:

أحدها][٧]: أطلق وجوب الإجابة على الولي، وفي **النهاية والوسيط** [إنْ الْتَمسه بِعلَّة الحاجة][٨] وجب، أو بِعلَّة المصلحة –أي: وجوزنا نكاحه للمصلحة /[٩] [[١] –ففي جواز

---

(١) نهاية [١٩٩١/أ] من (ت)
(٢) الأم (١٢٨/٤)
(٣) انظر: نهاية المطلب (١٥١/١٢) الغرر البهية (٣٩٢/٤)
(٤) بياض في (م)
(٥) سقط من (م)
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٦)
(٧) بياض في (م)
(٨) بياض في (م)
(٩) نهاية [٩٢ / ب] من (م)

إسعافه تردد.[٢]

الثاني: أنَّ ما نقله عن تصحيح **المتولي** صحَّحَه في **الشَّرح الصغير** وصحَّح **الفارقي** الصحَّة، وهو قوي عند تعذّر مراجعة الحاكم.[٣]

الثالث: أنَّ ما حكاه عن **الإمام** من الاستدراك زعم **ابن يونس** في **شرح الوجيز**: أنه من تفقُّه **الإمام**، وأن النَّقَلة لم يذكروا الحاكم في هذا الموضع، وليس كما قال، ففي **فروع ابن القطان** وقد حكى الوجهين، أحدهما: يجوز، وليس بشيء؛ لأنه لما عضله كان يمكنه أن يأتي الحاكم. انتهى

وقال في **الذخائر**: تشبيهه باتباعه يقتضي جريان الوجهين عند وجود السلطان وعدمه؛ لأن في شراء الطعام عند الحاجة لا فرق، فكذلك النكاح سيما مع ما ذكره أنَّ الحَجْر في المال آكد إذ هو المقصود بالحَجْر. ثم قال: فيتحرَّر في المسألة بقول **الإمام**: أوجه، ثالثها: يجوز مع عدم السلطان، ولا يجوز مع وجوده.

وقال **ابن الرِّفْعَة**: ينبغي أن تكون غيبة الولي كامتناعه حتى يجري فيه الخلاف. قال: فإن تعذَّر مراجعة الحاكم والولي فينبغي أن يقال: إن لم يخف العبث جرى الوجهان، وإن خافه ترتّب على الخلاف في المرأة إذا كانت في رفقة وخافت العنت، فإن قلنا: يجوز هناك فهنا أولى، وإلَّا فوجهان، أظهرهما هنا: الصحة؛ لخوف الهلاك دنيا وأخرى.[٤]

قوله: (**للمحجورِ عليه أنْ** /[٥] **يُطَلِّق، فإن كان مِطْلاقاً سُرّي بجارية**)[٦] انتهى

فيه أمور:

---

(١) من هنا إلى قوله : [فإن أذن له الوصي...] ص (٣٣١) : سقط من (م)، وهو بمقدار لوح كامل.

(٢) انظر: الوسيط في المذهب (٩٥/٥)

(٣) انظر: نهاية المطلب (١٥١/١٢)

(٤) انظر: المطلب العالي (٤٧٠)

(٥) نهاية [١٩٩١/ب] من (ت)

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٧)

أحدهــا: قال **ابن أبي الدم**: لا يعرف خلافاً في وقوع طلاقه إلَّا ما حكاه **القاضي أبو الطيب الأصفهاني** صاحب **تعليقه** حكى فيها وجهًا: أنَّهُ لا يقع طلاقه، ولم أر لغيره وهو يقوّي الوجه المخرَّج في مباشرته عقد النكاح بالإذن؛ لأنه إذا ألحق بالصبي في البيع والشراء والطلاق على وجه، فكذا في النكاح.

الثاني: قوله: **سُرّي بجارية**. أي: ولم يُزوَّج، فإن تبرَّم بها أبدلت، قاله **الرَّافِعِي** في الحَجْر.[١]

الثالث: أنَّ مطلاقاً[٢]: مِفعال من صيغ المبالغة، ولم يُبيِّن كيفيتها، وذكر **القاضي الحسين** أن يزوِّجه بثلاث على التدريج فيطلقهن.[٣] وقال **البندنيجي**: إذا زوجه واحدة فطلقها ثم أخرى فطلقها، يُسرَّى. وحكى وجهين، أحدهما: إذا طلق ثلاث مرات، والثاني: مرَّتين، فإن أراد زوجاً رجع إلى كلام القاضي وإلا كان غيرها.[٤]

قوله: (**الكلام في الذي يلي الحر السفيه، سَبَق في الحَجْر، وذكر أبو الفرج الزاز: أنَّه إن بلغ رشيدًا ثم طرأ السَّفَه فأمر نكاحه يتعلق بالسلطان، فإن بلغ سفيهًا فيفوض إلى السلطان أو إلى الأب والجدَّ؟ وجهان، وأطلق ابن كج: أنَّهُ يزوّجه**[٥]**، وأنَّهُ إنْ جَعله في حَجْر إنسان زوَّجه الذي هو في حَجْره. وقال الإمام: إن فوّض إلى القيّم التزويج زوّج وإلا فلا**)[٦] انتهى

قال في الرَّوْضَة: (**قلت: الأصح أنَّه إنْ كان له أب أو جَدٌّ فالتزويج إليه، وإلَّا فلا يزوجه إلا القاضي**)[٧] انتهى

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز-المطبوع (٧٩/٥)
(٢) مطلاقا أي: إذا اكثر الزوجُ من الطلاق. انظر: معجم المصطلحات الفقهية (٤٢٩/٢)
(٣) انظر: كفاية النبيه (٢٠/١٣)
(٤) انظر: النجم الوهاج (١٤٣/٧)
(٥) في المطبوع: يزوجه الحاكم. فتح العزيز شرح الوجيز-المطبوع (٧٩/٥)
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٧)
(٧) روضة الطالبين(٥ / ٤٤١)

وهو يقتضي رجوع هذا الاستدراك للمسألتين:

فأمّا الأولى: وهو مَنْ بلغ رشيدًا ثم طرأ السَّفه، كما قاله **أبو الفرج** مِن أنه يزوجه السلطان، فظاهر، بناءاً على الأصح أنَّه لابد من حَجْر الحاكم، فولاية ماله وتزويجه إليه دون الأب والجد، وإن قُلْنا: يعود الحَجْر، فعين الحاكم ولياً أمره، وقد تابعه في **الكفاية** فصحَّح أنَّه يزوجه السلطان، وجعل ولاية التزويج تابعة لولاية المال.[1] لكنه خالف ذلك فيما إذا بلغت بالغة ثم جُنَّت أنه يزوجها الأب والجد على الأصح؛ لأنهما كاملا الشفقة، فجعل الأظهر أنَّ ولاية النكاح تعود.[2] وإن قُلنا: لا تعود ولاية المال وهو ما صرّح به **الإمام** و **الغزالي** وغيرهما.[3]

وهذه المسألة تشهد لتصحيح **النووي** فإنه جعل ولاية الأب والجد مقدَّمة في النكاح على ولاية المال، فمشى على أسلوب واحد في طرء السفه وطرء الجنون، وأمَّا **ابن الرِّفْعَة** فخالف بينهما في الحكم، وله أن يُفَرِّق بأن الولاية على المجنونة ولاية إجبار وذلك من خصائص الأب والجد دون الحاكم فلا يلزم من سَلْب ولاية المال سلب ولاية الإجبار، بخلاف ولاية /[4] التزويج على السفيه فإنها ليست بإجبار بدليل احتياجه إلى إذنه في النكاح على الأصح، ومما يضعّف قول **أبي الفرج** من ثبوت الولاية للحاكم مع وجود الأب المجبر وهو متصف بصفة الولاية أن تخصيص الحديث بغير دليل ولا قياس صحيح.

وأما بناء ذلك على أنَّ ولاية النكاح تابعة لولاية المال فضعيف؛ لأنه قد يلي النكاح مَنْ لا يلي المال كالأخ وكالأب يجبر ابنته البالغة الرشيدة وهي تلي مالها، وعكسه كالوصي، والصواب ما قاله **النووي** : أنه يزوّجه الأب والجد؛ لأنه إِذَا تَعَارضتْ وِلايَة القَرَابة ووِلَاية التَّصرُّف عَلَى المالِ قُدِّمت وِلَاية القَرَابة عند الأكثرين، كما أشار إليه **الرَّافِعِي** في الكلام على ولاية الفاسق.

---

(١) انظر: كفاية النبيه (١٣٠/١٢)

(٢) انظر: كفاية النبيه (٣٢/١٣)

(٣) انظر: نهاية المطلب (١٤٨/١٢)

(٤) نهاية [١٩٩٢/أ] من (ت)

نعم الأشبه التفصيل بين السفيهة والسَّفيه، ففي السفيهة لا يزوجها إلا الأبُ والجدُّ بخلاف السفيه، والفرق أنَّ للأب حقاً في الكفاءة وليس له حقّ في تزويج السَّفيه، فإنه لو أراد نكاح مَنْ لا تكافئه لم يكن له مَنْعه؛ لأن الرجل لا يتعيَّر بنكاح مَنْ هي دونه بخلاف المرأة[(١)]، وسيأتي مِنْ نَصّ **الشافعي** التَّصريح بهذا الفرْق، والمتجه أنّ الخلاف الثابت في المجنونة لا يأتي في البالغة السفيهة، بل يتولّى تزويجها الأبُ قطعًا، والفرق أنَّ إذن السفيهة إذا كانت غير مجبرة يعتبر في النكاح، والحَجْر على المال لا يتعدّى إلى سلب إذنها، وإذا لم يتعد إلى سلب العبارة فلا يتعدى إلى سلب ولاية الإجبار عليها إذا كانت بكراً، بخلاف المجنونة فإن الجنون كما يسلب ولاية التصرف كذلك يسلب العبارات.

وأما المسألة الثانية: وهي مَنْ بَلغ سفيهًا واستمر نظر الوصي عليه، فالصحيح أن الوصي يزوّجه، وإطلاق **ابن كج** محمول على هذه الحالة، وهو الصواب، وقد نصَّ **الشافعي** على أن الوصي يزوج السفيه فقال في باب ما يجوز للوصي أن يصنعه في أموال اليتامى: وإذا بلغ الحُلُم ولم يرشد زوَّج.[(٢)] قال **ابن الرِّفْعَة**: قال **الشافعي** في **الأم**: وإذا نكح الحر البالغ المحجور عليه بغير إذن وليه، فالنكاح مفسوخ، ووليّه ولي ماله، كما يبيع عليه ويشتري. قال: وهذا النص يقطع كل نزاع ويعيد أنَّ للوصي تزويجه؛ لأنه ولي المال، ويردّ قول **الغزالي** في **الخلاصة**: إن قيّم السفيه في ماله إن كان أجنبياً لم يزوّجه.[(٣)] انتهى

قلت: وفي **الأم** أيضاً في ترجمة ما يدخل في نكاح /[(٤)] الخيار لـمَّا ذكر عقودًا مفسوخة قال: (وهكذا الحر البالغ المحجور عليه ينكح بغير إذن وليه، ووليه ولي ماله لا ولايته على البالغ في النكاح والنَّسب، إنَّما الولي عليه ولي ماله كما يبيع عليه في الشراء والبيع ولا يشبه المرأة التي وليها ولي نسبها للعار عليها والرجل لا عار في النكاح عليه).[(٥)] هذا لفظه

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٤٥٤/١٢)
(٢) الأم (٣٦١/٥)
(٣) انظر: كفاية النبيه (٣٩/١٣)
(٤) نهاية [١٩٩٢/ب] من (ت)
(٥) الأم (٨٨/٥)

وقد جزم به **الرَّافِعي** في الوصايا فقال: وإذا بلغ سفيهًا استمر نظر الوصي واعتبر إذنه في نكاحه على ما سنذكر في حكم نكاح السفيه. وجزم به **القاضي الحسين** و**الماوردي** أيضاً هناك. وعبارة **الماوردي**: (وإن كان غلاماً وكانت إلى النساء حاجته لِمَا يرى من توقه عليهن وميله إليهنّ زوَّجه الوصي لما فيه من مصلحة تحصين فرجه ولا يزيده على واحدة ولا يزوجه إلا من اختارها من أكفاءه فإن أذن له الوصي في][1] تولي العقد بنفسه جاز بمهر المثل).[2] انتهى

وكذا صرَّح به **الشيخ أبو حامد** وأتباعه هنا[3] وجرى عليه في **البيان** و **الذخائر** وقال: لا نعلم فيه خلافاً على المذهب. وجرى عليه **القاضي أبو الطيب** و **ابن الصباغ** و **الروياني** وغيرهم.[4] وكذلك **أبو الفرج الزاز** في **تعليقه** في باب الوصية فقال: -وقد ذكر قول **الشافعي** ...[5] أمَّا إذا بلغ هذا الصبي غير رشيد وهي مسألة الكتاب بقي عليه التصرف في المال للوصي لا ينتقل إلى الحاكم؛ لأنه نائب الأب، ولو كان الأب حياً فبلغ ولده غير رشيد يبقى له حق التصرف في ماله فكذلك النائب، فأما حق التزويج فيبقى أيضاً لوصي الأب، لا على معنى أن الوصي يملك مباشرته بغير إذن المولى عليه، بل يملك أن يعيّن الوصي امرأة وهو صداقها فيأذن له في قبول نكاحها على ما تعين من الصداق، بخلاف السيد إذا أذن لعبده في النكاح على الإطلاق.

والفرق هو [أن][6] النِّكاح في حق العبد إنما وقف على إذن المولى لحق المولى، فإذا أذن له مطلقاً فقد أسقط حق نفسه على الإطلاق، وأمَّا ههنا فإنما يوقف المحجور على إذن القاضي إبقاء لماله، فإنه لا يخلو عن التزام مال ولكن إذنه له في النكاح مطلقاً ما حصَّل له اختياره، ثم ذكر مسألة القيّم من جهة الحاكم. ثم قال: مَن جوَّزنا له أن يزوج السفيه من

---

(١) هذا القدر كما سبق بيانه ص (٣٢٦) أنه ساقط من (م) بمقدار لوح كامل

(٢) الحاوي الكبير (٣٤٩/٨)

(٣) في (م) : هناك.

(٤) انظر : الوسيط في المذهب ، البيان (٣١٥/٨)

(٥) كلمة غير واضحة المعالم

(٦) سقط من (م)

القاضي أو القيّم لا يزيد على واحدة. انتهى

فقد صرَّح في مواضع بأنَّ الوصي هو الذي يزوج، وقوله أن القاضي لا يملك مباشرته بغير إذن المولى عليه هو الصحيح، وما جزم به مِنْ عدم الاكتفاء بالإذن المطلق هو وجه صحَّحَه **القاضي** /[١] **الحسين**، والصحيح خلافه.

إذا علمت ذلك، فقول **النووي** هنا من زوايده: (**الأصح إن كان له أب أو جد فالتزويج إليه، وإلَّا فلا يجوز أن يزوجه إلا القاضي أو [مَنْ]**[٢] **فوَّض إليه القاضي، وممن جزم بهذا التفصيل الشيخ أبو محمد في المختصر**).[٣] انتهى

مردود لمخالفته لنصوص **الشافعي** والأصحاب، وما يمسك به من كلام **الشيخ أبي محمد** قد صرَّح في كتاب الوصية من **مختصره** بخلافه كما سنذكره، بل قال في الفروق في باب الوصايا: قال **الشافعي** وإذا بلغ الغلام الحُلُم ولم يرشد، يزوّجه الولي الذي نصَّبه الأبُ أو نصَّبهُ القاضي. هذا لفظه ولم يُحك خلافه، نعم عبارة **الشيخ أبي محمد** في **المختصر** هنا: فإن كان ثمَّة ولي النكاح كما ولي [المال][٤] فله تزويجه، قال شارحه في **المعتبر** أي: إن كان ثمَّة أباً أو جدًا أو منصوباً من الحاكم مأذونًا في تزويجه عند الحاجة فله تزويجه كما في حق المجنون وإلا فلا. انتهى

وهذا هو ما حكاه **ابن الرِّفْعَة** عن **الخلاصة للغزالي** وقال: إنه مردود بنص **الشافعي**.

قلت: وحكاه **الرَّافِعِي** في آخر الوصايا عن الحلية ووهَّاه، فقال: وذكر **الروياني** في **الحلية**: أنَّ الوصي يزوّجه بإذن الحاكم.[٥] ثم قال **الرَّافِعِي**: واعتبار إذن الحاكم لا معنى له. وحذفه من **الرَّوْضَة** هناك ثم ذكره هنا من زوايده عن غيره، نعم، قول **الرَّافِعِي**: لا معنى له

---

(١) نهاية [١٩٩٣/أ] من (ت)
(٢) سقط من (ت)
(٣) روضة الطالبين (٤٤١/٥)
(٤) سقط من (م)
(٥) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٣/٧)

ممنوعٌ كما بيَّناه هناك، وقال في **التنبيه** : (فإن كان سفيهًا زوَّجه الأب أو الجد أو الحاكم).[1] لكن عبارة **المهذب**: (يجوز لوليّ السفيه إنكاحه إذا رأى ذلك).[2] وهي أعم.

قال **العامري** في **شرح التنبيه** : قال **شيخي أبو محمد** في **شرح المهذب**: أراد بالولي جميع الأولياء من الأب والجد والوصي والحاكم.[3] ويمكن تأويل كلام **الغزالي** في **الخلاصة** على موافقة **الروياني** فإنه قال هنا: (ثم قيّم السفيه في ماله إن كان من الأولياء زوج منه وإن كان أجنبياً لم يزوج ولهذا لا يلي وصي /[4] الأب تزويج الأطفال لأنه لا يلحقه عار).[5] انتهى

فقوله: وإن كان أجنبياً. أي: عن ولاية الإجبار، وقوله: لم يزوج. ينبغي حَمْلُه على أَنَّهُ لا يستقل بالتزويج، فيكون موافقاً لكلام **الروياني**، وهذا أولى من إجرائه على ظاهره، فإنه قال في **الخلاصة** في باب الوصية ما نصه: (وإذا بلغ ولم يؤنس[6] رشده زوّجه إِنْ رَأَى). هذا لفظه، وهذا هو لفظ **الجويني** في **مختصره** هناك.[7]

وإن حُمل قوله: القيّم. على مَن يكون من جهة القاضي أو على ما هو أعم من الوصي وقيّم القاضي، وحمل قوله: والأولياء. على أولياء التزويج، خرج منه /[8] وجه ضعيف غريب في القيّم والوصي وهو الفرق بين أن يكون مِن الأولياء فيُزوّج أو مِن الأجانب فلا يُزوّج.

ويخرج مِن ذلك في تزويج الوصيّ السفيه أوْجُه:

---

(١) التنبيه (١٥٧/١)
(٢) المهذب (٤٣٥/٢)
(٣) انظر: المهمات (٨٩/٧)
(٤) نهاية [٩٣ / أ] من (م)
(٥) الخلاصة (٤٣٤)
(٦) في (م) : يؤثر.
(٧) انظر: نهاية المطلب (٤٣٩/٦)
(٨) نهاية [١٩٩٣/ب] من (ت)

أحدها: وهو الصحيح المنصوص، وكلام المُعْظَم عليه، أنَّهُ يُزوّجه من غير حاجةٍ إلى إذن الحاكم.

والثاني: يحتاج إلى إذن الحاكم.

والثالث: لا مدخل له في التزويج.

والرابع: إن كان من أولياء التزويج زوّجه وإن كان من الأجانب فلا، وهو ضعيف جدًا، فإن نصَّ **الشافعي** في **الأم** في ترجمة ما يدخل في نكاح الخيار يرد عليه صريحًا. [(١)]

تنبيه: هذا كله في الوصيّ، أما قيّم الحاكم فقد سبق في الكلام على اشتراط إذن السَّفيه قبول ولده نكاحه اختلاف فيه، وأنَّ كلام **القاضي الحسين** يقتضي رواية قول أنَّه يزوّج وإن لم يأذن الحاكم، الصحيح[(٢)] المنع، وإن أذن [له][(٣)] الحاكم جاز قطعًا.

قوله: (**قال في التهذيب: إقرار السَّفيه على نفسه بالنكاح، لا يصح، وهو مُشْكِل بإقرار المرأة**)[(٤)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: ما نقله عن صاحب **التهذيب** هنا تابعه [في **الكافي**] [(٥)] وزاد: أنَّهُ لا يصح إقرار وليّه بالنكاح أيضاً؛ لأن كل واحد منهما لا يملك مباشرته، لكن جزم في **التهذيب** و**الكافي** في باب الإقرار بخلافه فقال[(٦)]: (المحجور بالسفه يُقبل إقراره في العقوبات والنكاح والطلاق، ولا يُقبل في الأموال).[(٧)] انتهى

---

(١) انظر: الأم (٨٧/٥)
(٢) في (ت) : بصحيح.
(٣) سقط من (ت)
(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٨٨)
(٥) سقط من (م)
(٦) في (ت): فقالا.
(٧) انظر: الحاوي الكبير (٣٧٤/٥)

والذي ذكره هنا هو المشهور، وعليه اقتصر **الرَّافِعي** في باب الإقرار.

الثانــي: ما ذكره من الاستشكال، قد يُجاب عنه بأنَّ إقرار المرأة يتضمن جلْب مصالح لها من نفقة وكسوة فلهذا أعملناه، بخلاف إقرار السفيه فإنه يتضمن إضراراً بماله، وأجاب في **المطلب** عنه فقال: إنما يشكل إذ كانت المرأة غير رشيدة وقبلنا إقرارها، أمَّا إذا كانت رشيدة فالقياس أن لا إنشاء لها[1] كما في سائر العقود، وكذا الإقرار ورد البعيد لعدم إنشائها فقط فنفي حكم الإقرار على الأصل ولا كذلك السَّفيه فإنَّ مقتضى سفهه المنع من الإنشاء ومَنْ قَدِرَ عَلَى الإِنْشَاءِ قَدِرَ عَلَى الإِقْرَارِ ومَنْ لَا فلَا. [2]

قوله: (هل للسيّد إجبار عبده على النكاح؟ قولان، الجديد: المنع، فإن كان العبد صغيراً، فطريقان، أظهرهما: طرد القولين، والثانية: القطع بالجواز)[3] انتهى

اعترض في **المهمات** على تصحيحه عدم الإجبار في الصغير.[4] والظاهر أنَّهُ ليس فيه تصريح به فإنه حكى القولين في الكبير ثم صحح /[5] طريقة طرد القولين في الصغير، ولا يلزم أن يكون الصحيح كالصحيح، وكذا قول **الرَّوْضَة**: (الأصح أنه كالكبير).[6] يعني: في جريان القولين. ولا يلزم من بناء الخلاف على الخلاف التساوي في التصحيح لاسيما أنَّ الغالب في طريقين:

أحـدهما: قاطعة، أن تكون الفتيا على القاطعة سواء صححت طريقة القطع أم القولين، وأمَّا كلامهما في **المحرَّر** و**المنهاج** فليس فيه إلَّا إطلاق ترجيح إجبار العبد على النكاح ولم يقيّداه بصغير ولا كبير.[7] وكذلك أطلقه **القاضي** /[8] **أبو الطيب** في الفروع

---

(١) في (م) : لا يسألها.

(٢) انظر: المهمات (٧/٩٠)

(٣) روضة الطالبين (٥/٤٤٢)

(٤) انظر: المهمات (٧/٩١)

(٥) نهاية [١٩٩٤/أ] من (ت)

(٦) روضة الطالبين (٥/٤٤٢)

(٧) انظر: منهاج الطالبين (١/٢١٠) ، المهمات (٧/٩٣)

(٨) نهاية [٩٣ / ب] من (م)

الملحقة آخر تعليقه، والذي ينبغي حَمْلُ كلامهم على مسألة الكبير وحذف مسألة الصغير من الكتابين، أولى من كونه شاملاً لها مع إلزامه التناقض في ترجيحه لطريقة طرد القولين نظر فإن **الشافعي** نصَّ في **الأم** وهو مِنْ الجديد على الإجبار في الصغير وحكاه **منصور التميمي**[١] في **المستنهل** عنه فقال: قال -يعني **الشافعي**- : (وإذا زوج عبده وهو كاره لم يَجُزْ إلَّا أن يكون صغيراً).[٢] انتهى

فقد نصَّ ﷺ على الفرق بينهما، فالذي اختاره **ابن كج** من القطع بالجواز هو الصواب، وجرى عليه جمهور العراقيين منهم **الماوردي** وصاحب **التنبيه** وقال **ابن يونس**: أنه الصحيح.[٣] وبالقياس على الأب في ولده الصغير بجامع التصرف وأولى لملكه الرقبة. وجزم به **القاضي الحسين** في كتاب الطلاق من **تعليقه،** وفرَّق بأن الكبير يملك حله بالطلاق فلا معنى لإجباره على النِّكاح بخلاف الصغير.

قوله في **المهمات**: (وحكى الدِّزماري[٤] [في رفع التموية][٥] طريقة ثالثة وهي القطع بالمنع).[٦]

قلت: حكاها **القاضي الحسين** في **تعليقه** و صاحب **الكافي** فقالا [جاز][٧] إن قلنا لا يجبر الكبير فالصغير أولى، وإلَّا فوجهان، والفرق أن للسيد غرضاً في تحصين[٨]

---

(١) هو: أبو الحسن، منصور بن اسماعيل التميمي المصري، الضرير، قرأ على أصحاب الشافعي وأصحاب أصحابه،كان فقيهاً شاعراً، نقل عنه الرافعي، من مصنفاته (المستعمل- السافر)، توفي سنة(٣٠٦هـ) انظر: طبقات الشافعية للأسنوي (١٤٤/١) ، الأعلام للزركلي (٢٩٧/٧)

(٢) انظر: الام (٤٥/٥) ، التتمة (٢٦٤)

(٣) انظر: التنبيه (١٥٧/١) ، البيان(٢١٧/٩)

(٤) هو: أَبُو الْعَبَّاس، أَحْمَد بْن كَشَاسِبَ بْن عَلِيّ بْن الدِّزْمارِيّ، الفقيه الشافعي، الصوفي.أثنى عَلَيْهِ الإِمَام أَبُو شامة، وقال: كَانَ فقيهًا صالحًا متضلِّعًا من نقل وجوه المذهب وفهم معانيه. مات سنة (٦٤٣هـ) انظ: تاريخ الاسلام (٤٣٥/١٤)

(٥) سقط من (م) . وذكر صاحب المهمات اسم الكتاب كاملا : (رفع التمويه عن مشكل التنبيه)

(٦) المهمات (٩٢/٧)

(٧) سقط من (م)

(٨) في (م) : في تخصيص.

الكبير.

قوله: (**والمجنون الكبير كالصغير**)[١] انتهى

وهو يقتضي طرد الطريقين[٢] فيه، لكن قد سبق أنَّ المجنون الكبير إنما يُزوّج للحاجة وحينئذ فيشبه أنَّهُ إذا توقع له الشفاء بقول الأطباء أنه يجبره قطعًا؛ لأنه استصلاح[٣] المال كالمداواة، وقد أوجب **الرَّافِعي** تزويج المجنون الحرّ لهذا المعنى ولا وجه للخلاف فيه إذ لا يُمنع السيّد من إصلاح ماله.[٤]

قوله: (**إذا فرَّعنا على جواز الإجبار، فللسَّيد أنْ يَقبل النكاح لعبده البالغ، وله أنْ يُكرِهه على القبول، ويصح؛ لأنه غير مُبْطِلٌ في الإكراه، قاله في التهذيب، وفي التتمة: أنَّ قبوله بالقهر، لا يصح**)[٥] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: أطلق قبول السَّيد النِّكاح له، ومحلَّه إذا كان السيّد ذكراً، فلو كان العبد لامرأةٍ فمقتضى إطلاق الأصحاب أنها لا تَقْبل نكاحاً /[٦] لأحد، فوجب تخصيص إطلاقهم هنا.

الثاني: أن ما حكاه عن **التهذيب** مِن تفريعه على الإجبار فيه نَظَر، وكلام **التهذيب** يقتضي عكس ذلك وأنه غير مفرّع عليه فإنه قال: (له ذلك؛ لأنه إكراه بحق، كما لو قهر ابنه البالغ حتى قبل النكاح).[٧]

---

(١) روضة الطالبين (٤٤٢/٥)

(٢) في (م) : القولين.

(٣) في (م) : لأن اصطلاح.

(٤) انظر: مغني المحتاج (٢٨٠/٤)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٣)

(٦) نهاية [١٩٩٤/ب] من (ت)

(٧) التهذيب (٢٦٦/٥)

قوله: (**ويجوز أن يزوّج أَمَتَه مِنْ عَبْده الصغير، أو البالغ، وحينئذ لَا مَهْر، وفي استحباب ذِكْره قولان، الجديد: أنَّهُ لا يُستحب**)[١] انتهى

كذا وقع في أكثر النسخ، ووقع في بعضها الجديد يستحب، وصوَّب بعضهم الأُولى بأنَّهُ الذي حكاهُ **الشيخ أبو حامد** في **تعليقه** عن الجديد في فرع قبيل الصداق، وكذلك صاحبُ **التتمة** في الباب الرابع من أحكام الذين ثبتت عليهم الولاية[٢]، وأغرب **ابن بُشرى** فحكى في **المختصر** المنبِّه عن القديم وجوب التسمية، وعن الجديد استحبابها فقال: ولا بأس أن يزوّج عبده بغير مهر؛ لأنه إذا أخرجه يعود إلى ماله ولو سمّاه كان أحبّ إليَّ وفي القديم لا يجوز إلا بشهود ومهر وإن كان يملكه السيد في ذلك.[٣] انتهى

لكن الَّذي ذكره أكثرُ الأصحاب في كتاب الصداق الاستحباب منهم **البغوي** و **المتولي** مع ذِكْره هنا ما نقلناه عنه[٤]، ونقله في **المطلبِ** عن الأصحابِ حيث قال في كتاب الصداق: قال الأصحاب: يستحب ذلك، وإنْ كان المسمّى لا يلزم، كما إذا زوَّج أَمَتَه من عبدِهِ سواء قلنا يجب ويسقط، أو لا يجب أصلاً كما هو الصحيح /[٥] إظهاراً لشعار النِّكاح ليتميَّز به [عن][٦] السِّفَاح.[٧]

قوله: (**ولو طلب العبدُ مِن السيّد النكاح فوجهان، أحدهما: نعم، كما يجب إجابة السَّفيه إذا طلب، وأصحهما: المنع؛ لأنه يشوّش عليه مقاصد ملكه، وإذا قلنا بالأوّل فلو امتنع السيّد، زوّجه السلطان، كما لو عضل عن نكاح موليّته، فلو نكح**

(١) روضة الطالبين (٤٤٢/٥)
(٢) انظر: التتمة (٢٦٨)
(٣) انظر: المهمات (٩٢/٧)، البيان (٤٦٢/٩) ، اسنى المطالب (١٤٦/٣)
(٤) انظر: التهذيب (٢٦٦/٥)، التتمة (٢٦٨)
(٥) نهاية [٩٤ / أ] من (م)
(٦) سقط من (ت)
(٧) انظر: نهاية المطلب (١٠٨/١٣)

بنفسه قال الإمام: هو كالسفيه. وأشار بعضهم لتخصيص الخلاف في [وجوب][(١)] **الإجابة بقولنا أن السيّد لا يجبره على النكاح، أمّا إذا أجبره فيبعد أن يقال: بأن العبد يجبر سيّده أيضاً)**[(٢)] انتهى

فيه أمران:

أحدهما: في إطلاقه الوجه الأول نَظَر، والذي حكاه **الصيمري** وغيره أنَّهُ مُجبر عليه أو على البيع، ولم يقف **ابن الرِّفْعَة** على حكايته منقولاً عندنا هكذا فقال: (ذكر **ابن هبيرة**[(٣)] في كتاب **الإجماع**: أنَّ على قول الإجبار، يُجْبَر على أن يزوّجه أو يبيعه. وهو حسن).[(٤)] انتهى

نعم يخرج من كلام **الماوردي** و **الإمام** الإجبار على نفس التزويج كما اقتضاه إطلاق **الرَّافِعي** فإنَّهما قالا: (إذا امتنع السيّد، زوّج القاضي).[(٥)] وحينئذ فيجتمع ثلاثة أقوال، ثالثها: الإجبار على النكاح أو البيع، ويشبه أن ينزل من حكاه مطلقاً عليه وهو الأحسن.

الثاني: أنه /[(٦)] أشار بما ذكره آخراً إلى طريقة قاطعة بالمَنْع، وأسقطها مِن **الرَّوْضَة**.

قوله: **(ولو طلب المكاتبُ مِن السيد النكاحَ، فوجوبُ الإجابة على الخلاف في القِنِّ، وأولى بالوجوب؛ لأنه لا يتضرَّر بنكاحه لانقطاع حقه من إكتسابه)**[(٧)] انتهى

وصحح **الفارقي** لزوم إجابته، وقال **ابن عصرون**: فيه نَظَر.[(٨)]

---

(١) سقط من (م)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٤)

(٣) هو: أبو المظفر، يحي بن محمد بن هبيرة الشيباني، العراقي، المعروف بابن هبيرة، على القاضي أبي يعلى، وَكَانَ يُكثِرُ مُجَالَسَةَ العُلَمَاءِ وَالفُقَرَاءِ، كان وزير للدولة، مُكِبّاً مَعَ أَعبَاءِ الوزَارَةِ عَلَى العِلْمِ وَتَدوينِهِ، من مصنفاته (الإِفصَاحِ عَنْ مَعَانِي الصِّحَاحِ) شرح فيه البخاري ومسلم، مات سنة (٥٦٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٢٦/٢٠)

(٤) كفاية النبيه (٢٣/١٢)

(٥) الحاوي الكبير (٧٣/٩) ، نهاية المطلب (٥٩/١٢)

(٦) نهاية [١٩٩٥/أ] من (ت)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٥)

(٨) انظر: المهمات (٩٣/٧)

قوله في الرَّوْضَة: (**فيما إذا طلب أحد الشريكين مع**[١] **العبد، النكاح، وامتنع الآخر، قال ابن الصباغ: لا تُؤثِّر موافقة الآخر الجبر**)[٢] انتهى

وهذا الذي نقله عن **ابن الصباغ** سهو، والذي في **الرَّافِعي** أنَّ **ابن الصباغ** أورد على **الشيخ أبي حامد** في تقويته بموافقة أحد السيدين، فيكون كالمكاتب لمن نصفه حر إذا طلب النكاح[٣] فإن الحرية فيه أكثر من موافقة الآخر ولا يلزم من إيراد نقص للمدعي إثبات حكم بخلافه.[٤]

قوله: (**للسيّد إجبار الأَمَة على النكاح، صغيرة كانت أو كبيرة، بكراً كانت أو ثيباً، عاقلة أو مجنونة؛ لأن النكاح وَرَد**[٥] **على منافع البِضْع وهي مملوكة**)[٦] انتهى

وقضيَّته أنه يزوّج الثيب بغير إذنها سواء قُلنا: يزوّج بالملك أو بالولاية، وكان ينبغي إذا قلنا: يزوّج بالولاية، أنْ لا يزوّج كالأب، فإنَّ ولايته أقوى الولايات وهو لا يملك تزويج الثيب بدون الإذن، والجواب: أنَّ ولاية المال أقوى، بدليل أنه يزوّج مع حضور الأب، والأب لمَّا كانت ولايته أقوى الولايات انفرد بتزويج البكر بغير إذنها، فكذلك ولاية السَّيد لما كانت أقوى ظهر له مزيَّة على الأب حتى يجبر الثيب دون غيرها كذا أشار إليه **المتولي**.[٧]

وهل يأتي هنا ما سبق من الخلاف في الإجبار إذا كان بينه وبينها عداوة أم لا؟ فيه نَظَر، وقد أورد في **المهمات** على هذا التعليل أمته وهي أخته، فإنه يملك تزويجها ولا

---

(١) في (م) : منع.
(٢) روضة الطالبين (٤٤٣/٥)
(٣) في (م): الآخر حرا بحق المكاتب المبعض
(٤) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز(١٧٩٦)
(٥) في (م) : رد.
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز(١٧٩٥)
(٧) انظر: كفاية النبيه (٣٤/١٣)

يملك بِضْعُها.[١] وجوابه: أنَهُ مالك تقديراً؛ بدليل أنها لو وطئت لشبهة كان المهر له.

واعلم أنَّ الإجبار محلَّه مَنْ لا عيب فيه كما ذكره في باب الغرور[٢] ونصَّ **الشافعي** في **الأم** عليه فقال: (ليس له إجبارها على نكاح معيب بجذام أو برص أو جنون). وقال في **البسيط**: لم يختلفوا فيه، وأنها لو زُوّجت به بغير رضاها، لم يصح.[٣]

قال[٤] **ابن الرِّفْعَة**: وفي تعليل الإجبار في الأَمَة ما يفهم خلافه.[٥]

قوله : (**وإن** /[٦] **التمست الأَمَة النكاح، لم يجب على السيّد الإجابة إن كانت ممن[يحل]**[٧] **له نكاحها، فإن كانت**[٨] **[ممن لا تحِلُّ له]**[٩]**كأخته من الرضاع، فوجهان**)[١٠] انتهى

وقضيَّته أنَّ المباحة له لا خِلاف فيها، وحكاه في **الذخائر** عن العراقين وقال: أنَّ الخراسانيين أطلقوا الوجهين من غير/[١١] تفصيل، فإن صحَّ هذا اجتمع فيه ثلاثة أوجه، ويشهد لما اقتضاه كلام **الرَّافِعي** قول **ابن القطان** في **فروعه**: لا خلاف أنه لا يجبر على تزويج مَنْ تحل له، فإن كانت ممن لا يحل له وَطْئُها، وكان بعض أصحابنا يخرِّجه على وجهين ومنهم من قال يجب قولاً واحداً، وهو الصحيح ومثله قول **ابن كج** في **التجريد** إذا كان لا يحل للسيد فرجها فطلبت تزويجها فعلى وجهين، أحدهما: وجه واحد لا يجبر السيّد

---

(١) المهمات (٩٧/٧)

(٢) في (م) : المغرور.

(٣) انظر: الأم (٢٢/٥)

(٤) في (م) : قاله.

(٥) انظر: كفاية النبيه (٣٨/١٧)

(٦) نهاية [٤٠ / أ] من (م)

(٧) سقط من (ت)

(٨) في (م) : لم تكن

(٩) سقط من (م)

(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٦)

(١١) نهاية [١٩٩٥/ب] من (ت)

كما لو كانت ممن يحل له فرجها، والثاني: أنه كالعبد القِنّ على قولين.

قوله في الرَّوْضَة: (**في المبعَّضة لا تُجبر ولا يَجبرها سيّدها أيضاً على الأصح**)[١] انتهى

وهو غير مطابق لكلام **الرَّافِعي** فإنه قال: (**المبعّضة لا تجبر وإن طلبت النكاح** فالظاهر أنها لا تجاب).[٢] وهو يقتضي تخصيص الخلاف بالثاني.

وفي **الكفاية**: (عن **مُجَلي** لا يجب تزويجها. وعن **ابن الصباغ**: يحتمل تخريجه على الوجهين فيما إذا كانت مَحْرَمًا له).[٣]

قوله: (**المُكَاتَبَة لا يجبرها السيد، ولا تُنكَح دون إذنه**)[٤] انتهى[٥]

كذا جزم به هنا، وحكى في باب الكتابة: (عن **القفَّال** أنها لا تزوج أصلاً لضعف ملك السيد ونقصها فلا يؤثر إذنها).[٦]

قوله: (**وإذا طلبت المكاتبة، ففي الوجوب وجهان**)[٧] انتهى

زاد في الرَّوْضَة: (**فصحح المنع، وقد جزم به هو والرَّافِعي في باب الكتابة حيث قالا: لا يُنْكِح المكاتبة؛ لأنه ينقص قيمتها، وأيضاً لخطر الطلق**)[٨] انتهى

والذي صحَّحَه **المحاملي** في **المقنع** و **الفارقي**: الإجبار؛ لأنها تستعين بالمهر

---

(١) روضة الطالبين (٤٤٣/٥)

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٧)

(٣) كفاية النبيه (٣٤/١٣)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٧)

(٥) يقابله في هامش (ت) : [من ابن جا الجزم وهو قد قال بعد وفي وجه لا تزوج أصلا وكذا قاله في أصل الرَّوْضَة فاعلمه]

(٦) فتح العزيز شرح الوجيز-المطبوع (٥٥/١٣)

(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٧)

(٨) روضة الطالبين (٤٤٣/٥)

والنفقة على كتابتها. وقال **ابن القطان** في **فروعه:** يحتمل أن يجب وجهًا واحداً. (١)

قوله: (**لا يُزوّج السيد أَمَة لمُكَاتبِه**(٢) **ولا عبدِهِ، ولا يُزوجها المكاتبَ بغير إذن السيد، فإنّ توافقا، فقولان كما في تبرعاته**)(٣) انتهى

وهذا الذي جزم به هنا خالفه بعد هذا الموضع بنحو ورقة فقال: (**قال في التتمة: للمكاتب تزويج أمته إن قلنا أنَّه يتصرف بالملك، وإن قلنا بالولاية فلا؛ لأن الرق يمنع الولاية.**(٤) وقال في باب الكتابة: ليس للمكاتب أن يتزوج ولا يزوج عبده لما فيه من المؤن. يعني: بغير إذن السيد، ويخرج من هذين الكلامين التفصيل بين العبد والأَمَة. وقال **ابن الرِّفْعَة** هنا متعقباً لكلامه: (هذا إنما يتم إذا قُلنا: لا يجوز تزويج ابنه الطفل وإن ظهرت الغبطة، فإن قُلنا: يجوز، كما هو الصحيح، فلا يتم؛ لأن ذلك لا يكون تبرعًا). (٥)

قوله: (**إذا كان لعبد المأذون أَمَة فإن لم يكن عليه دين فهل له تزويجها بغير إذن العبد؟ وجهان، أصحهما: نعم**)(٦) انتهى

وهذا جار في سائر التصرفات كما جزم به **ابن كج** قال: وهل يكون ذلك منه حَجْراً؟ وجهان.

قوله: /(٧) (**وإن كان عليه دينٌ فإن زوَّجها بإذن العبد والغرماء صَحَّ**)(٨) إلى آخره

أطلقوا ذلك وفيه قيدان:

أحدهما: أن [يكون](١) الدَّين يستغرق المال، كما قاله **ابن كج** قال: فإن كان الدَّين

---

(١) انظر: المهذب (٤٣١/٢) ، المجموع شرح المهذب (١٦٦/١٦)

(٢) في (ت) : مكاتبة.

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٨)

(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٣)

(٥) كفاية النبيه (٣٨/١٣)

(٦) روضة الطالبين (٤٤٣/٥)

(٧) نهاية [١٩٩٦/أ] من (ت)

(٨) روضة الطالبين (٤٤٣/٥)

يسيراً والمال كثيراً فمن أصحابنا من قال ليس له التصرف أصلاً إلا بقضاء الدَّين، ومنهم مَنْ قال قدر الزيادة له أن يحدث له فيه حَجْراً ويتصرَّف فيه. وقال **القاضي**: تصرُّفه يدل على أنَّهُ ضَمِن المال فيصح، وعلى هذا لو تصرَّف بما فيه نماء المال من صلاحه قبل قضاء الدَّيْن قال **أبو الحسين** على وجهين.

[الثاني](٢): إذا لم يحَجْر الحاكم على العبد المأذون، فإنْ حَجَر عليه نفذ حَجْره كما أشار إليه **الرَّافِعِي** في كتاب الضمان، وعلى هذا فيتعذَّر تزويجها في حال الحَجْر؛ لأنَّ السيد لا يمكنه استئذان العبد بعد الحَجْر ولا يصح تزويجه(٣) بإذن الغرماء /(٤) بناءً على أنه لابدّ من إذن العبد بإذن الحاكم، ولا يكفي إذن الحاكم وحده في التزويج.(٥)

قولـه: (**وإذا وطئ بغير إذن الغرماء، فهل عليه المهر؟ وجهان**)(٦)

قال في الرَّوْضَة: ([قلت](٧): **لعل أصحهما: الوجوب؛ لأنَّ مهرها مما يتعلق (٨)به حق الغرماء بخلاف وطئه المرهونة**)(٩) انتهى

وهذا التعليل ذكره **الرَّافِعِي** بمعناه وما رجَّحه مُشْكل؛ لأنه ذكر في باب معاملات العبيد أنَّ مهر وطئ الشبهة لا يتعلق به حق الغرماء.(١٠) فأولى وطئ الشبهة(١١)، وعلى ما قاله هنا فليس لنا صورة يجب المهر فيها على الشخص بوطئ أَمَتَه إلَّا هذا، لكن الرَّاجح

---

(١) سقط من (م)
(٢) بياض في (م) بمقدار كلمة
(٣) في (ت) : يزوجه.
(٤) نهاية [٩٥ / أ] من (م)
(٥) انظر: اسنى المطالب (٤٨١/٤)
(٦) فتح العزيز شرح الوجيز (١٧٩٩)
(٧) سقط من (ت)
(٨) في (م) : لا يتعلق.
(٩) روضة الطالبين (٤٤٤/٥)
(١٠) فتح العزيز شرح الوجيز (٥٢٩/٩)
(١١) في (م) : فأولى وطء السيد.

المنع، وقد جزم به **ابن كج** في **التجريد** فقال: لا حدَّ ولا مهر.

قوله: (فيما إذا وطئ السيد جاريةَ العبدِ المأذون وعليه دينٌ –وإن لم يحكم بالاستيلاد في الحال– وجبت قيمة الولد في جارية العبد المأذون، وفي جارية التركة، ولا يجب في الجانية والمرهونة[1]؛ لأنَّ حق المجني عليه والمرتهن لا يتعلق بالولد)[2] انتهى

ومقتضاه تعلق حق الغرماء بولد جارية التركة، لكن صحَّح في باب الرهن خلافه.[3]

قوله في الرَّوْضَة: (فيما لو أعتق عبد المأذون، وعلى المأذون دَيْن، أو أعتق الوارثُ عبدَ التركة وعلى الموروث [دَيْن][4]، قال البغوي: قيل في نفوذ العتق قولان، كإعتاق المرهون، والمذهبُ التفصيل بين الموسر والمعسر)[5] انتهى[6]

فيه أمورٌ:

أحدها: كون **البغوي** نقل القولين، وعبارة **الرَّافِعي**: (**قال البغوي: قيل فيه قولان**).[7]

الثاني: قوله: والمذهب التفصيل. يقتضي أنَّهُ مِن[8] كلام **الرَّافِعي**، ومقتضى كلام **الرَّافِعي** أنَّهُ مِنْ قَول صَاحِب **التَّهْذِيب**، وقد ذكرا في باب معاملة العبيد أنه إن كان يأذن

(١) في (م) : الجارية المرهونة.
(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٠)
(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (٤٣٧/٤)
(٤) في (م) : ذلك.
(٥) روضة الطالبين (٤٤٤/٥)
(٦) يقابله في هامش(ت) : [كذا في نسخه فهي موافقة لما في الرَّافِعي]
(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٠)
(٨) في (ت) : في.

العبد المأذون والغرماء جاز، وإن كان يأذن العبد دون /[1] الغرماء فوجهان، ولم يفصّل بين أن يكون السيّد موسراً أو معسراً.[2]

الثالث: أن تعبيره بالمذهب يقتضي أنَّ في المسألة طريقين، ولم يَتَعرَّض **الرَّافِعِي** لذلك، وتعبيره بالمذهب لا يعطي ذلك، فإنه لا اصطلاح له فيه بخلاف عبارة **الرَّوْضَة**، نعم، في **التجريد لابن كج** حكاية طريقين فقال: فإن أعتقه فمن أصحابنا مَنْ قال: هو كالعبد المرهون بعتقه على قولين، وقيل: لا ينفذ عتقه قولاً واحداً كالوارث يعتق مع الدَّيْن.[3] هذا لفظه.

قوله: (تزويج التي تَعَلّق المال برقبتها دون إذن المجني عليه، لا يجوز إن كان السيد معسراً، وإن كان موسراً فالأصح: أنه يصح ويجعل اختياراً للفداء)[4] انتهى

وهذا الترجيح مُشكل على ما رجَّحه في البيع، أنَّه لو كان السيد موسراً وباعها قبل خيار الفداء لا يصح على الأصح.[5] وقد يفرق بوجهين:

أحدهما: أن الرقبة كانت في البيع بخلاف التزويج، ولا يرد العتق فإن الشارع متشوق إليه.[6]

والثاني: أن باب التزويج أوسع، بدليل صحة تزويج المغصوبة والآبقة وإن لم يصح بيعهما.[7]

قوله في الرَّوْضَة: (فيما إذا كان لمسلم أَمَة كتابية، له تزويجها على المذهب،

(١) نهاية [١٩٩٦/ب] من (ت)
(٢) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٣٦٥/٤) روضة الطالبين (٢٢٣/٣)
(٣) انظر : المهمات (٩٥/٧)
(٤) روضة الطالبين (٤٤٤/٥)
(٥) انظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٣/٤)
(٦) انظر: الوسيط في المذهب (٤٦٣/٧) ، اسنى المطالب (٢٣١/٢)
(٧) انظر: الحاوي الكبير (١٦٢/٧) ، المجموع شرح المهذب (٢٦٥/٩)

وهو المنصوص)[١]

ليس الخلاف في **الرَّافِعي** طريقين، وتعبيره بالمنصوص يقتضي أنَّه لا نص **للشافعي** بخلافه، وعبارة **الرَّافِعي**: (هذا نصه في **المختصر**).[٢]

قوله فيها: (وإذا كان للكافر أَمَة مسلمة، قال ابن الحداد: يزوجها بالملك، والأصح المنع)[٣]

قضيته أنَّ قائله في الأول هو **ابن الحداد** ، وعبارة **الرَّافِعي** (**فيه وجهان، أحدهما: وبه قال ابن الحداد**)[٤]

قوله فيها : (فيما لو كان لمسلم أَمَة مجوسيَّة، صحَّحَ الشيخ أبو علي الجواز)[٥] انتهى

أسقط من **الرَّافِعي** قوله: (واستشهدوا له بأنَّ مَنْ ملك أخته من الرضاع أو النسب /[٦] كان له تزويجها، وإنْ لم يملك الاستمتاع بها، قال **الإمام**: ورأيت لبعض الأصحاب تشبيهاً يمنعه أيضاً).[٧] فكيف يُسقط مسألة فيها خلاف؟ وإذا قلنا بالمنع كما قطع به **البغوي** فيحتمل أن يُقال لا تزوج مادامت في ملك المسلم، ويحتمل أن يقال يفوِّض السيد أمرها إلى كافر يزوجها مِنْ كافر مثلها، قيل وعلى هذا فلو كانت مجوسية للحاكم يطلب منه التزويج فهل له أن يزوّجها؟ يظهر أن يكون على الخلاف في السيد.[٨]

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤٤٥)
(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠١)
(٣) روضة الطالبين (٥/٤٤٥)
(٤) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٢)
(٥) روضة الطالبين (٥/٤٤٥)
(٦) نهاية [٩٥ / ب] من (م)
(٧) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٢)
(٨) انظر: المصدر السابق

قلت: في طبقات **العبادي** قال **أبو بكر الفارسي**[١]: للحاكم أن يزوج الحرّة المجوسيَّة. وقال **أبو بكر المروزي**[٢]: يجب أن لا يجوز كالمرتدة؛ لأنها لا تحل لمسلم.[٣]

وفي فتاوى **القفَّال** : يجوز لليهودي تزويج الوثنية إذا لم يكن لها ولي خاص ويزوجها الحاكم. وكان **أبو الفضل العراقي** يمنعه.

قوله: (**وأمَّا أَمَة الصَّبي والمجنون والسَّفيه فهل يزوجها؟ فيه وجهان، أظهرهما: نعم** /[٤]**، إذا ظهرت الغبطة اكتساباً للمهر والنفقة**)[٥] انتهى

وهذا الذي رجَّحه فيه نَظَر، فَفَي كتاب **التجريد لابن كج**: قال **الشافعي** إذا كان مالك الأَمَة صغيراً أو محجوراً عليه لم يكن لوليه أن يزوّجها أبًا كان أو غيره دون السلطان حتى إن كان أصلح لها تزويجها زوّجها. وذكر **المزني** هذه المسألة على قولين، أحدهما: يجوز للأب والجدّ أن يزوّجوا أمتهما وبه قال **المزني**، والثاني: لا يجوز قاله **ابن كج** قلت فأمَّا من عدا الأب والجد فلا يجوز إلا بإذن السلطان يعني قطعًا لأنه من صلاح المال والبضع فهو إليه.[٦] انتهى

وقال **الدَّارَمِي** في **الاستذكار**:إذا كان لصغيرة أو مجنونة أو سفيهة أو ذكر كذلك أَمَة فهل يزوّجها الأب والجد على وجهين أحدهما: لا يجوز نصَّ عليه، والثاني: قاله **أبو حامد** ورتَّبه على ولاية المال.[٧] انتهى

---

(١) هو: أَحْمد بن الْحُسَيْن بن سهل، أَبُو بكر الفارسي، فارسي الأصل، من تلامذة ابْن سُرَيج، إِمَام جليل، صَاحب عُيُون الْمسَائِل، مات حول سنة (٣٥٠هـ). انظر: طبقات الشافعية للسبكي (١٨٤/٢) ، طبقات الشافعيين لإبن كثير (٢٤٤/١)

(٢) هو: أَبُو بَكْرٍ، مُحَمَّدُ بنُ يَحْيَى بنِ سُلَيْمَانَ المَرْوَزِيُّ، ثُمَّ البَغْدَادِيُّ، سَمِعَ: عَاصِمَ بنَ عَلِيٍّ، وَعَلِيَّ بنَ الجَعْدِ، - وَهُوَ مُكْثِرٌ عَنْ عَاصِمٍ -، حَدَّثَ عَنْهُ: النَّجَّادُ، وَأَبُو بَكْرٍ الشَّافِعِيُّ، وَالطَّبَرَانِيُّ، وَآخَرُوْنَ. قَالَ عنه الدَّارَقُطْنِيُّ: صَدُوْقٌ، مَاتَ سنة (٢٩٨). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٨/١٤) ، تهذيب الكمال في أسماء الرجال (٦١٢/٢٦)

(٣) انظر: مغني المحتاج (٣٠٤/٤)

(٤) نهاية [١٩٩٧/أ] من (ت)

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٤)

(٦) انظر: الحاوي الكبير (١٣٨/٩)

(٧) انظر: نهاية المطلب (٥٢٩/٨)

وقضية نقل **ابن كج** جواز التزويج قطعًا عند إذن السلطان فليُتأمل.

قوله في الرَّوْضَة: (في أَمَة المرأة زوّجها وليها)[(١)] انتهى

أسقط نقل **الإمام** عن صاحب **التلخيص** : (أنَّ السلطان يزوّجها وأن ما نقله عنه ليس بمشهور وإنما المشهور ذكره في المغيبة).[(٢)]

قولـه[(٣)]: **(وأَمَّا أَمَة الصبي والمجنون والسفيه، فهل يزوّجها أولياؤهم؟ وجهان، أصحهما: نعم، إذا ظهرت الغبطة، وعلى هذا قال الإمام: يجوز [تزويج]**[(٤)] **أمته الثيب الصغيرة وإن لم يجز تزويجها، ولا يجوز للأب تزويج أَمَة بنته الكبيرة البالغة قهراً، وإن كان يزوّجها قهراً. ويجوز للسلطان تزويج أَمَة الصغير إذا وَلِي**[(٥)] **ماله، وهو يوافق وجهًا للأصحاب في أنَّ وَليَّ المال يزوج أَمَة الصغير والمجنون نسيباً كان أو وصياً، أو قيّمًا، كسائر التصرفات المالية، والأظهر وجه آخر: وهو أن الذي يزوّجها ولي النكاح الذي يلي المال، وعلى هذا غير الأب والجد لا يزوّجها؛ لأنه لا يزوج [أَمَة]**[(٦)] **الصغيرة والصغير**[(٧)]**، والأب لا يزوج أَمَة الثيب الصغيرة، فإن كانت مجنونة زوّج وإن كانت لسفيه فلابدَّ من إذنه)**[(٨)] انتهى

فيه أمور:

أحدها: أن ما رجَّحه مِن استقلال الأب والجد دون ما سواهما خلاف ما نصَّ عليه **الشافعي**، فقد رأيت في **التجريد لابن كج**: قال **الشافعي** : إذا كان مالك الأَمَة صغيراً أو

(١) روضة الطالبين (٥/٤٤٦)
(٢) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٦)
(٣) في (م) : أحدها.
(٤) سقط من (ت)
(٥) في (م) : إلا أولى.
(٦) سقط من (م)
(٧) في (ت): والصغيرة.
(٨) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٥)

محجوراً عليه، لم يكن لوليه أن يزوّجها أباً كان أو غيره دون السلطان، حتى إن كان أصلح لها تزويجها زوّجها، وذكر **المزني** هذه المسألة على قولين أحدهما: يجوز للأب والجد أن يزوّجوا أَمَتهما وبه قال **المزني**، والثاني: لا يجوز. قلت فأمَّا من عدا الأب [والجد][(١)] /[(٢)] فلا يجوز إلا بإذن السلطان. يعني: قطعًا؛ لأنه من صلاح المال والبِضْع فهو إليه.[(٣)] هذا لفظه

وهو صريح في أنه ليس للأب والجد الاستقلال بدون إذن السلطان /[(٤)] وأنه لا فرق في ذلك بين الأب والجد وغيرهما، وقال **الدَّارَمِي** في **الاستذكار**: إذا كان لصغيرة أو مجنونة أو سفيهة أو ذكر كذلك أَمَة فهل يزوّجها الأب [والجد][(٥)] ؟ على وجهين، أحدهما: لا يجوز نص عليه، والثاني: قاله أبو حامد ورتّبه **ابن القطان** على ولاية المال. انتهى

وقوله: لا يجوز. أي مستقلاً، حتى يوافق ما نقله **ابن كجْ**، وخرج من هذا أن إطلاق ترجيح تزويج الأولياء في أصل المسألة ليس بجيد، وقال **ابن يونس** في **شرح التعجيز**: تزويج الأب والجد والقاضي والوصي؛ لأن ... [(٦)] من باب النظر في المال وهو ثابت لهؤلاء، وآية ذلك تزويج أَمَة الثيِّب الصغيرة التي لا تزوج.[(٧)]

الثاني: ما جَزَم به مِنْ عَدَم تزويج الأب أَمَة الثيب الصغيرة؛ لأَنَّهُما لا يزوجانها، تَبِعَ فيه **البغوي** ، لكن الذي جزم به **الإمام** وغيره من الجواز هو القياس، كما يزوج الولي أَمَة السفيهة[(٨)] والمجنونة غير المحتاجين وإن لم يجز له تزويجها، ولأن تزويجه من باب النظر في المال وهو ثابت له، وقد سبق ما نقله **ابن كج** عن النص وهو يؤيده، وكذلك نص في **الأم**

---

(١) سقط من (م)
(٢) نهاية [١٩٩٧/ب] من (ت)
(٣) انظر: المطلب العالي (٥٢٤)
(٤) نهاية [٩٦ / أ] من (م)
(٥) سقط من (ت)
(٦) غير واضح ربما: تزويجه.
(٧) انظر: اسنى المطالب (١٤٨/٣)
(٨) في (ت) : السفيه.

على أن ولي السفيه في نكاحه من يلي ماله كما يبيع ماله، فكذا هو ولي أَمَته لاسيما إذا قلنا يزوج الأَمَة بالملك.(١)

وقد بنى **المتولي** الخلاف في تزويج أَمَة الطفل [على ذلك إن قلنا بالملك زوج أو بحكم الولاية فلا؛ لأن تصرفه في مال الطفل](٢) نيابة عنه أما كون ماله يقيده ولاية فلا، وهكذا الحكم في أَمَة المجنون والسفيه.(٣) انتهى

وهو صريح في أنَّ وليُّ المال يزوج مطلقاً.

الثالث(٤): اعتباره إِذْن السَّفِيه هي طريقة المراوزة، ولكن الذي نص عليه **الشافعي** خلافه.

الرابع(٥): هذا واضح إذا كانت الولاية للأب والجد، فإن كان ولي المجنون هو قال **ابن الرِّفْعَة**: فينبغي أن لا يجوز للأب تزويج أمته؛ لأنه لا يلي ماله في هذه الحالة.(٦)

قلت(٧): ولاشك فيه، ونص **الشافعي** السابق يَدُلُّ له.

الخامس(٨): ما حكاه عن **الإمام** مِنْ أَنَّهُ يجوز للسلطان تزويج أَمَة الثَّيب الصغيرة إذا ولي مالها، هو مُفَّرع على أحد الوجهين في المسألة بعدها، في أنَّ الذي يزوج أَمَة الصبيِّ والمجنون ولي المال، أمَّا إذا فرَّعنا عَلى الأصَح أنَّ الذي يزوّج وَليُّ النكاح إذا وَليَ المال فلا يجوز، ويفهم هذا البِناء مِن كلامه /(٩) فيما بعد وعليه ينزل كلامه.(١٠)

---

(١) انظر: الأم (٣٧/٨)
(٢) سقط من (م)
(٣) انظر: كفاية النبيه (٣٩/١٣)
(٤) في (م) : الرابع. والصحيح ما اثبتناه لأنه الموافق للسياق، وكذا مابعده من النقاط
(٥) في (م) : الخامس.
(٦) انظر: كفاية النبيه (٣٩/١٣)
(٧) في (ت) : قوله.
(٨) في (م) : السادس.
(٩) نهاية [١٩٩٨/أ] من (ت)
(١٠) انظر: نهاية المطلب (١٦٤/١٢)

السادس[(١)]: وقع في **الرَّوْضَة** هُنَا خَلل، فإنَّه قال: (فإن جوزنا قال **الإمام**: يجوز تزويج أَمَة الثَّيب الصغيرة وإنْ لم يجز تزويجها، ولا يجوز للأب تزويج أَمَة الكبير البالغة قهراً وإن كان يقهرها، وفيمن يزوج أَمَة الصغير والمجنون وجهان، أحدهما: ولي ماله نسباً كان أو غيره، وأصحهما: ولي النكاح).[(٢)] فاقتضى كلامه أنَّ مقالة **الإمام** فهي منقول المذهب، وقد علمت من كلام **الرَّافِعِي** أنَّه جعلها كالوجه الأول، وحينئذ فهي مرجوحة عنده.

قوله: (وقيل: يُزوج أَمَة الصغيرة دون الصغير)[(٣)]

وينبغي تخصيص هذا الوجه بأنَّه يجوز للصغير وطئها، فإن حرمت عليه برضاع أو نسب كانت كأَمَة الصغير.

قوله: (إذا أعتق أَمَته في مرض موته، قال ابن الحداد: لا يجوز لوليّها الحرّ تزويجها، كما لو أسلم الكافر وتخلَّفت[(٤)] **زوجته، نص الشافعي على أنَّهُ لا يجوز له أن ينكح أختها؛ لاحتمال أنَّ المخلفة تُسْلِم قبل انقضاء العدة. وقال الأكثرون منهم ابن شريح وأبو زيد: يجوز لوليها تزويجها في الحال، على أن أبا زيد جعل نكاح أخت المشركة على قولين، وسوَّى بينهما، فإنْ حكمنا بالصحَّة فهو حكم في الظاهر [وحقيقة]**[(٥)] **الأمر يتبين بالآخرة، وههنا كلامان:**

أحدهما: صور الإمام المسألة فيما إذا لم يكن للمعتق مال سواها، ثم قال: إن كان له مال جمّ بقي ثلثة بقيمتها فيجوز أن يقال على قياس ابن الحداد النكاح محمول على الصحة بناء على /[(٦)] **كثرة المال، ويجوز خلافه؛ لضعف ملك المريض، وهذا ما يقتضيه كلام ابن الحداد في المولدات، وعأَمَة الناقلين أرسلوا التصوير ولم**

---

(١) في (م) : قوله.
(٢) روضة الطالبين (٥/٤٤٥)
(٣) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٥)
(٤) في (ت) : وتخلعت.
(٥) سقط من (م)
(٦) نهاية [٩٦ / أ] من (م)

يعتدوا بما إذا لم يكن له مال سواها.

الثاني: ادَّعى الإمام أنَّ الشَّيخ أبا علي ذكر أنَّ فحوى كلام الحدَّاد يدل على أنَّ السيد لو اعتقها كما صورنا وزوجها بنفسه بعد ذلك؛ لأنها إن رقت فهو سيدها وإلا فله ولاؤها، واعترض عليه بأنَّا قدرنا نفوذ[1] العتق والمعتق لا يملك التزويج بالولاء مع وجود الأب والأخ[2]، وهذا الذي ادعاه [شيء][3] سبق إليه الوهم [واللسان] [4]، وإنما ذكر الشيخ ذلك فيما إذا لم يكن لها ولي نسيب)[5] انتهى

فيه أمور:

أحدهــا: أنَّ مـا حكـاه عـن **ابـن شـريح** مِـن موافقـة الأكثرين فيـه نَظَـر، ففـي **أدب القضاء للدبيلي** حكاية عن **ابن سريج** البطلان.

الثـاني: تحرير مـذهب[**ابـن**][6] **الحـداد** : أنَّـه لا يزوّجهـا قريبهـا منفـردًا، ولا يزوّجهـا سيّدها بعتقهـا؛ لأن القريـب[7] مقـدَّم عليـه، وإنمـا ينبغـي أن يزوّجهـا الجماعـة حتى إن /[8] عادت إلى الرقّ تبيَّن أنَّها زوجت بحق الملك، وإنْ ثبتت حريتها تبين أنَّها زوّجت من القريب فولايته صحيحة فكيف ما كان فالنكاح صحيح، ويؤيد ما ذكره **ابـن الحداد** من رعاية الماضي وعدم النظر إلى مجرد الحال قول الأصحاب ومنهم **الرَّافِعِي** في باب الوصايا أنَّه لا ينفذ تبرع زاد على الثلث بل يبقى موقوفاً.[9]

وكذلك ما لو أسْلَم وتَخَلَّفت زوجته أنَّه لا يجوز أنْ يعقِد على أُختها لاحتمال أن

(١) في (ت) : يعود.
(٢) في (م) : النسب.
(٣) سقط من (م)
(٤) سقط من (م)
(٥) فتح العزيز شرح الوجيز (١٨٠٧-١٨٠٨)
(٦) سقط من (ت)
(٧) في (ت) : القديم.
(٨) نهاية [١٩٩٨/ب] من (ت)
(٩) فتح العزيز شرح الوجيز (٧٤/٥)

ينكح فيكون زوجتيها باقية، وتبين أنَّه عقد على أُخْت امرأته جامعًا بينهما، وإنْ كان الأصل الحاصل فيها بقاء الكفر وعدم طريان الإسلام، كما أنَّ الأصل عدم نقصان المال وبقاء الحياة. فليتأمل.

الثالث: أنَّ ما نقله عن **الإمام** من التصوير وقوله: أنَّ عأَمَة الناقلين أرسلوا التصوير. كل من المقالتين ممنوع، ففي **أدب القضاء للدبيلي** ما نصه: ولو أعتق أَمَته في مرض موته وزوَّجها خرجت مِنْ ثُلثه [١] صح العتق والنِّكاح، وعن **ابن سريج** لا يصح إذ قد يتلف ماله. قال: وإن لم يسعها ثلثه[٢] بطل النكاح قطعًا.[٣] انتهى

وهذا يقدح في دعوى **الرَّافِعي** وفي تصوير **الإمام**.

الرابع: مقتضى كلام **الرَّافِعي** أنَّا إذا قلنا بصحة العقد يجوز للزوج الوطئ لكن قال **الإمام** و **الغزالي** وصاحب **الذخائر** تفريعًا على الصحة: أنَّا نقف الأمر ولا نسلط الزَّوج على البِضْع إلى أنْ يقضي الحال بتسليطه من زيادة مال يخرج من الثلث أو إجازة الورثة بعد الموت.[٤]

الخامس: أنَّ قوله: **وإنْ حكمنا بالصِّحة فهو حكم بالظاهر**. إلى آخره، هو مِنْ تَفَقُّه **الإمام**، وأَهْمَل مِنْهُ بعد قوله: وإن جعلناها تنفيذاً[٥] فهو كما لو خرجت مِنْ الثُلُث. قال **الإمام**: ويلزم هذا القائل أنْ يقول إذا بَرِئَ المريض فقد باتت الصحَّة في الابتداء والانتهاء وقد جرى بسبب جديد سوى ما بنينا عليه نفوذ النِّكَاح فإنا بنينا صحته على أنَّ الأصل بقاء الحياة، وإذا كان كذلك فيحتمل أنْ يلحق بما إذا زوج جارية ابنه في غيبته ثم تبين أنَّ الأب كان حياً ويحتمل الحزم بالصحة فإنَّ ما يتجدد[٦] موافق لما يقتضيه الحياة من

---

(١) في (ت) : وجرحت من ثلاثة.
(٢) في (ت) : ثلاثة.
(٣) انظر: نهاية المطلب (٤٧٠/١٠)
(٤) انظر نهاية المطلب (٢١١/١٠)
(٥) في (م) : تقييد.
(٦) في (ت) : يتجرد.

التصرفات.

قال في **المطلب**: وهذا الاحتمال أشْبَه من الأَوْل فإنَّ ما نحن فيه ليس بنظير تزويج جارية الأب، بل نظيره إذا أدّيت للحاكم في تزويجها، فزوجها منه ظانّاً أنَّهُ لا وَليَّ لها غيره فبان أنَّها ابنته لصلبه فإنَّ النِّكاح يصح، /[1] لوجوده من أصله مع الظن بالصحة.[2] انتهى

وهذا كأنه مِن تفقُّهه، وقد أَفْتى **الغزالي** فيما إِذَا بَانَ أنَّها أَمَة القاضي بالبطلان، قال: لأن الرِّضْى يُعتبر في هذه التصرفات والألفاظ تراد للدلالة على الرضى، ولا يدل اللفظ على الرضى في هذه الصورة.[3]

السادس: أنهم أهملوا قيدًا في المسألة /[4] لابدّ منه وهو: أن يكون الزوج ممن يحل له نكاح الأَمَة فإن كان لا يحل قال **ابن الرِّفْعَة**: (فلا يتجه على رأي **ابن الحداد** صحة النكاح لا من السيد عند فقد ولاية النسب، ولا مع وجودهم بإذنهم، ولا مِن ولاة النسب كانوا هم المزوجين بإذن السيد).[5]

السابع: أنَّ هَذا الخلاف كُلُّه فيما إذا أراد[6] تزويجها من أجنبي، فلو أراد السيد المعتق أن يتزوّجها جاز له، وللقاضي يزوّجها منه والفرق بين أن يتزوجها معتقها وبين أن يتزوجها الأجنبي أنَّ الأجنبي إذا تزوجها تولى النسيب لا أن يظهر عليه دَيْن يستغرقها فيعود[7] رقيقه وإذا كان السيِّد هو المتزوج فإن لم يكن عليه دَيْن فقد وطئ منكوحته وإنْ كان عليه دَيْن فقد وطئ مملوكته، فإن قيل الردة هنا توجب تحريم الوطئ كما لو اشترى زوجته بشرط الخيار فلا يطأها؛ لأنه لا يدري أيطأ زوجته أم مملوكته، قلنا المملك في زمن الخيار ضعيف اقترن به هذا التردد فقد اجتمع ضعف الملك وتردد الاحتمالين وههنا ملك النكاح على الكمال.

---

(١) نهاية [١٩٩٩/أ] من (ت)
(٢) انظر المطلب العالي (٥٣٠)
(٣) انظر: الوسيط (٩٧/٥)
(٤) نهاية [٩٧ / أ] من (م)
(٥) انظر: المطلب العالي (٥٣٠)
(٦) في (ت) : أردت.
(٧) في (م) : بولي النسب لو تبين أن يظهر عليه دين يستغرقها فتعود.

الثامن: أهمل في **الرَّوْضَة** هنا فوائد:

منها: نقل **الإمام** عن **الشيخ أبي علي** وتغليطه باحتمال ولي نسيب، ورُدّ هذا التغليط بأن مذكور **الشيخ** فقد خصَّه بعدم الولي.

ومنها: تخلفها[1] عن إسلام الزوج؛ لاعتقاده أنها ستأتي في نكاح المشركات ففاته من هنا حكاية قولٌ لم يذكره **الرَّافِعِي** هناك.

---

(١) في (ت) : يخلعها

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	الصفحة
وقالت اليهود ليست النصارى على شيء	البقرة	١٥٨
ولا تقتلوا أنفسكم	النساء	٢٣٧
قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون	الزمر	٢٣٤
إن أكرمكم عند الله أتقاكم	الحجرات	٢٣٧
وفاكهة وأبًّا	عبس	٨٨
إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية	البينة	٢٣٨

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الأعــلام

فهرس الأماكن

فهرس الألفاظ الغريبة والمصطلحات العلمية

فهرس القواعد والضوابط الفقهية

فهرس المصادر و المراجع

أولا: الكتب المطبوعة:

١. **القران الكريم**

٢. **الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج** - للشيخ أحمد بن أبي بكر بن سميط العلوي الحضرمي (ت:١٣١٥هـ) - مطبعة لجنة البيان العربي – ط٢ - ١٣٨٠هـ.

٣. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب** - أبو يحيى السنيكي (ت: ٩٢٦هـ) - دار الكتاب الإسلامي

٤. **الأشباه والنظائر** - تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت: ٧٧١هـ) - دار الكتب العلمية – ط١ - ١٤١١هـ

٥. **الإشراف على مذاهب العلماء** - لابن المنذر (ت:٣١٨هـ) – تحقيق أبو حماد الأنصاري – دار المدينة للطباعة والنشر

٦. **الإصابة في تمييز الصحابة** - ابن حجر العسقلاني (ت:٨٥٢هـ) – تحقيق عادل أحمد عبد الموجود - دار الكتب العلمية – بيروت – ط ١ - ١٤١٥ هـ .

٧. **الأعراب عن الحيرة والالتباس الموجودين في مذاهب أهل الرأي و القياس**-لابن حزم- (ت٤٦٥هـ) – تحقيق محمد زين العابدين – دار أضواء السلف

٨. **الأعلام** - الزركلي (ت: ١٣٩٦هـ) - دار العلم للملايين، الطبعة ١٥ - ٢٠٠٢ م.

٩. **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع** - الشربيني (ت: ٩٧٧هـ)، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر - بيروت.

١٠. **الألفاظ الفارسية المعربة**، تأليف ادي شير، الطبعة الثانية ١٩٨٧ – ١٩٨٨م، مصورة عن نسخة المطبعة الكاثوليكية بيروت سنة ١٩٠٨م

١١. **الأم**- الشافعي (ت:٢٠٤هـ) - تحقيق محمد النجار - دار المعرفة- ١٤١٠هـ

١٢. **إنباء الغمر بأبناء العمر**، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

١٣. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** - ابن نجيم (ت٩٧٠هـ) - دار الكتاب الإسلامي – ط٢ .

١٤. **بحر المذهب**- ابي المحاسن الروياني(٥٠٢هـ)-دار الكتب العلمية-بيروت-ط١.

١٥. **البداية والنهاية - ابن كثير** (ت: ٧٧٤هـ)، تحقيق: عبد الله التركي - دار هجر – ط١ - ١٤١٨ هـ

١٦. **البيان**- العمراني (ت:٥٥٨هـ)- تحقيق قاسم النووي- دار المنهاج- ط١ -١٤٢١هـ

١٧. **تاج العروس من جواهر القاموس** - مرتضى، الزَّبيدي (ت: ١٢٠٥هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية.

١٨. **التاريخ الإسلامي**، لمحمود شاكر، الناشر: المكتب الإسلامي، عام النشر ١٤٢١هـ.

١٩. **تحرير ألفاظ التنبيه** - النووي (ت: ٦٧٦هـ)، المحقق: عبد الغني الدقر، الناشر: دار القلم – دمشق – ط١ - ١٤٠٨هـ.

٢٠. **تحفة الطالبين في ترجمة الإمام محيي الدين** - ابن العطار (ت: ٧٢٤هـ) - الناشر: (دار الصمعي ١٤١٤هـ

٢١. **التدوين في أخبار قزوين** - الرافعي (ت: ٦٢٣هـ)، تحقيق: عزيز الله العطاردي - دار الكتب العلمية - ط١ - ١٤٠٨هـ

٢٢. **ترتيب المدارك وتقريب المسالك في معرفة أعلام مذهب الإمام مالك** - عياض اليحصبي (ت: ٥٤٤هـ)، تحقيق: مجموعة من العلماء – ط١

٢٣. **التلخيص**- ابن القاص(ت:٣٣٥هـ)- تحقيق علي معوض- نزار مصطفى الباز

٢٤. **التنبيه في الفقه الشافعي** - الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ) - طبعة مصطفى البابي الحلبي

٢٥. **تهذيب الأسماء واللغات** - النووي (ت: ٦٧٦هـ)، - دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان

٢٦. **تهذيب الكمال في أسماء** الرجال - المزي (ت: ٧٤٢هـ)، تحقيق: د. بشار عواد معروف، الناشر: مؤسسة

٢٧. **تهذيب اللغة** - الأزهري الهروي، (ت: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت – ط١ - ٢٠٠١م

٢٨. **التهذيب في فقه الإمام الشافعي** – البغوي (ت:٥١٦هـ) – تحقيق عادل عبد الموجود – دار الكتب العلمية – ط١ – ١٤١٨هـ.

٢٩. **جامع الترمذي** - محمد بن عيسى الترمذي (ت: ٢٧٩هـ)، المحقق: بشار عواد معروف الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروتسنة النشر: ١٩٩٨م.

٣٠. **الجمع والفرق** – أبو محمد الجويني (ت:٤٣٨ه) – تحقيق: عبد الرحمن المزيني – دار الجيل – ط ١ – ١٤٢٤هـ.

٣١. **جمهرة اللغة** - لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: ٣٢١هـ)، المحقق: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت- ط١- ١٩٨٧م.

٣٢. **الحاوي الصغير** – الرافعي - (ت: ٦٢٣هـ)، دراسة وتحقيق: د. صالح بن محمد بن إبراهيم اليابس، دار ابن الجوزي، السعودية الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ.

٣٣. **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي** - الماوردي (ت: ٤٥٠هـ) - تحقيق: علي محمد معوض - دار الكتب العلمية، بيروت- ط١.

٣٤. **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة** - السيوطي (ت : ٩١١هـ) - تحقيق: محمد أبو الفضل - دار إحياء الكتب العربية – طبعة١- ١٣٨٧هـ.

٣٥. **خبايا الزوايا** - محمد الزركشي الشافعي (ت: ٧٩٤هـ)، المحقق: عبد القادر عبد الله العاني، الناشر: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت – ط١ – ١٤٠٢هـ.

٣٦. **الخزائن السنية من مشاهير الكتب الفقهية لأئمتنا الفقهاء الشافعية** - عبدالقادر عبدالمطلب الأندونسي - مؤسسة الرسالة – ط١ - ١٤٢٥هـ.
٣٧. **خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر** = الخلاصة - الغزالي (ت: ٥٠٥هـ) - تحقيق أمجد رسيد محمد علي - دار المنهاج للنشر والتوزيع- ط١- ١٤٢٨هـ.
٣٨. **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة** - ابن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد عبد المعيد - ط٢ - ١٣٩٢هـ.
٣٩. **روضة الطالبين وعمدة المفتين** - النووي (ت:٦٧٦هـ)- دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٤٠. **سلم المتعلم المحتاج إلى معرفة رموز المنهاج** - أحمد ميقري شميلة الأهدل - مطابع زمزم للنشر والتوزيع.
٤١. **السلوك لمعرفة دول الملوك** – القريزي (ت: ٨٤٥هـ)
٤٢. **السنن الكبرى** - البيهقي (ت:٤٥٨هـ) تحقيق : محمد عبد القادر عطا - مكتبة دار الباز - مكة المكرمة- ١٤١٤ هـ.
٤٣. **سير أعلام النبلاء** - الذهبي(ت٧٤٨هـ) -تحقيق الأرناؤوط - مؤسسة الرسالة بيروت - ط٩- ١٤١٣
٤٤. **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** - ابن العماد (ت: ١٠٨٩هـ)، تحقيق: محمود الأرناؤوط - دار ابن كثير – ط١ - ١٤٠٦ هـ
٤٥. **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**- الجوهري(ت٣٩٣هـ) -تحقيق عطار- دار العلم- بيروت- ط٤ – ١٤٠٧هـ.
٤٦. **صحيح البخاري** = الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه- البخاري - تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر
٤٧. **صحيح مسلم** - مسلم بن الحجاج (ت: ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي - دار إحياء التراث العربي – بيروت – ط١- ١٣٧٤ هـ
٤٨. **الضوء اللامع** - السخاوي (ت: ٩٠٢)
٤٩. **طبقات الشافعية** - ابن هداية الله الحسيني، تحقيق: عادل نويهض - دار الآفاق الجديدة - بيروت ، ط ٣ ، ١٤٠٢ هـ.
٥٠. **طبقات الشافعية** - ابن قاضي شهبة (المتوفى: ٨٥١هـ)، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، دار النشر: عالم الكتب – ط١ - ١٤٠٧ هـ.
٥١. **طبقات الشافعية** - الأسنوي (ت٧٧٢هـ) - تحقيق كمال الحوت - دار الكتب العلمية بيروت - ط١ – ١٤٠٧هـ.
٥٢. **طبقات الشافعية الكبرى**- السبكي(ت:٧٧١هـ)- تحقيق عبدالفتاح الحلو – دار هجر-ط ٢- ١٤١٣هـ.
٥٣. **طبقات الفقهاء الشافعيين** - ابن كثير (ت: ٧٧٤هـ)، تحقيق: د أحمد عمر هاشم - مكتبة الثقافة الدينية - ١٤١٣ هـ.
٥٤. **طوق النجاة** (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) – ط١ - ١٤٢٢هـ

٥٥. **فتاوى النووي المسماة** (المسائل المنثوره)- النووي(٦٧٦هـ)- تحقيق الحجاز دار البشائر- بيروت- ط٦ ١٤١٧هـ.
٥٦. **فتح العزيز بشرح الوجيز** = الشرح الكبير - الرافعي (ت: ٦٢٣هـ)، الناشر:دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان
٥٧. **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب** المعروف بحاشية الجمل - الجمل (ت: ١٢٠٤هـ) - دار الفكر - ١٤١٤هـ.
٥٨. **القاموس المحيط** - الفيروزآبادى (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي – لبنان – ط٨ - ١٤٢٦ هـ
٥٩. **الكامل في التاريخ** - ابن الأثير (المتوفى: ٦٣٠هـ)، تحقيق: عمر عبد السلام تدمر - دار الكتاب العربي، بيروت – ط١ - ١٤١٧هـ
٦٠. **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم** – محمد علي التهاوني – مكتبة لبنان – بيروت – ١٩٩٦م
٦١. **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون** - حاجي خليفة (ت: ١٠٦٧هـ) - دار الكتب العلمية - ١٩٤١م
٦٢. **كفاية النبية شرح التنبية** - ابن الرفعه(ت٧١٠هـ)- تحقيق مجدي باسلُّوم- دار الكتب العلميه- ط١ - ٢٠٠٩هـ
٦٣. **الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة** – النجم الغزي
٦٤. **لسان العرب** - ابن منظور(ت:٧١١هـ)- دار صادر بيروت- ط٣ – ١٤١٤هـ.
٦٥. **المبسوط** - السرخسي (ت: ٤٨٣هـ) - دار المعرفة – بيروت - ١٤١٤هـ
٦٦. **المجموع شرح المهذب للشيرازي** - النووي (ت: ٦٧٦هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت – لبنان
٦٧. **المحرر في فروع الفقه الشافعي** - الرافعي (ت:٦٢٣هـ)، تحقيق: محمد حسن إسماعيل - دار الكتب العلمية – بيروت - ١٤٢٦هـ
٦٨. **المحكم والمحيط الأعظم** - ابن سيده(ت٤٥٨هـ)- تحقيق هنداوي- دار الكتب العلمية- ط١ ١٤٢١هـ
٦٩. **مختار الصحاح** - محمد الرازي (ت: ٦٦٦هـ) - تحقيق: يوسف الشيخ محمد - المكتبة العصرية – ط٥ - ١٤٢٠هـ
٧٠. **مختصر المزني** (مطبوع ملحقا بالأم للشافعي) - المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ) - دار الكتب العلمية لبنان بيروت ١٤١٩ هـ.
٧١. **المدخل إلى مذهب الإمام الشافعي**- كرم يوسف عمر- دار النفائس – الأردن ط١ - ١٤٢٣هـ
٧٢. **مسند الإمام أحمد بن حنبل** (ت: ٢٤١هـ) – تحقيق: شعيب الأرنؤوط - مؤسسة الرسالة – ط١ - ١٤٢١ هـ
٧٣. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**- أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبي العباس (ت: نحو ٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية، بيروت.
٧٤. **معجم البلدان** - ياقوت الحموي (ت: ٦٢٦هـ) - دار صادر، بيروت – ط٢ - ١٩٩٥ م.

٧٥. **المعجم الشامل للتراث العربي المطبوع**، محمد عيسى صالحية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم- القاهرة، ١٩٩٢م – ط٢

٧٦. **معجم المحدثين** – محمد بن أحمد قايماز الذهبي – تحقيق محمد الحبيب – مكتبة الصديق – الطائف .

٧٧. **معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع** - عبد الله الأندلسي (ت: ٤٨٧هـ) -عالم الكتب – ط٣ – ١٤٠٣هـ

٧٨. **معرفة الصحابة** - لأبي نعيم الأصبهاني (ت: ٤٣٠هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي - دار الوطن للنشر- الرياض – ط١ – ١٤١٩هـ

٧٩. **المغرب في ترتيب المعرب** - المطرزي (ت: ٦١٠هـ) - تحقيق: محمود فاخوري - مكتبة أسامة بن زيد – سوريا – ط١ - ١٣٩٩هـ

٨٠. **مغني المحتاج غلى معرفة معاني الفظ المنهاج** - الشربني(ت٩٧٧هـ)- دار الكتب العلمية- ط١- ١٤١٥هـ

٨١. **مفتاح السعادة ومصباح السيادة** - طاش كبري زاده - دار الكتب العلمية – بيروت

٨٢. **مقاييس اللغة** – ان فارس (ت: ٣٩٥هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون - دار الفكر - ١٣٩٩هـ

٨٣. **المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي** - السيوطي (ت: ٩١١هـ) - تحقيق: أحمد شفيق دمج - دار التراث.

٨٤. **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**- النووي(ت٦٧٦هـ)- دار احياء التراث العربي- ط٢ - ١٣٩٢هـ

٨٥. **المنهل العذب الروي في ترجمة قطب الأولياء النووي** - السخاوي (ت: ٩٠٢) - تحقيق: أحمد فريد المزيدي - دار التراث

٨٦. **المهذب في فقة الإمام الشافعي** - الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ) - طبعة دار القلم

٨٧. **المهمات في شرح الروضه والرافعي**- الأسنوي(ت:٧٧٢هـ) - تحقيق الدمياطي- دار ابن حزم - ط١ - ١٤٣٠هـ.

٨٨. **موسوعة التاريخ الاسلامي** – محمد الغروي – طبعة دار الفكر الاسلامي – ط ١ – ١٤٢٠ هـ

٨٩. **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة**- ابن تغري بردي الحنفي (ت: ٨٧٤هـ) - دار الكتب

٩٠. **النكت على كتاب ابن الصلاح** – ابن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)- تحقيق ربيع مدخلي – عمادة البحث العلمي بالجامعة الاسلامية – ط١ – ١٤٠٤هـ

٩١. **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** - الرملي (ت: ١٠٠٤هـ) - دار الفكر - ١٤٠٤هـ

٩٢. **نهاية المطلب في دراية المذهب** – الجويني (ت: ٤٧٨هـ) – تحقيق: عبد العظيم الدّيب - دار المنهاج – ط١ - ١٤٢٨هـ

٩٣. **النهاية في غريب الحديث والأثر**- ابن الأثير(ت٦٠٦هـ)- الطناحي- المكتبة العلميه- ١٣٩٩هـ

٩٤. **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين** - الباباني (ت: ١٣٩٩هـ) - دار إحياء التراث العربي بيروت

٩٥. **الوافي بالوفيات** - الصفدي (ت: ٧٦٤هـ)، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى - دار إحياء التراث – بيروت، عام النشر:١٤٢٠هـ

٩٦. **الوجيز في الفقه الشافعي** - الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود، الناشر: دار الأرقم، عام النشر ١٩٧٩م.

٩٧. **الوسيط في المذهب**- الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، - دار السلام – القاهرة - ط١ - ١٤١٧ هـ.

٩٨. **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان** - ابن خلكان (ت: ٦٨١هـ)، تحقيق: إحسان عباس - دار صادر – بيروت.

ثانياً: الرسائل العلمية الجامعية :

١. **الإشراف على غوامض الحكومات** – أبو سعد الهروي (ت ٥١٨هـ)- رسالة جامعية محققة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

٢. **الإصطلام في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبو حنيفة** – أبو المظفّر السمعاني (ت:٤٨٩هـ) – تحقيق نايف العمري – الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

٣. **الانتصار** - ابن أبي عصرون التميمي ت(٥٨٠هـ) - جامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٣٠

٤. **البسيط في المذهب** - الغزالي ت(٥٠٥هـ) - الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٧/ ١٤٢٨هـ

٥. **تتمة الإبانة عن أحكام فروع الديانة** – المتولي (ت:٤٧٨هـ) – رسالة جامعية بأم القرى – ابتسام القرني

٦. **التعليقة الكبرى في الفروع،** لأبي الطيب الطبري (ت: ٤٥٠هـ) - الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ١٤٢٤

٧. **روضة الحكام وزينة الأحكام** – الروياني (ت٥٠٥هـ) – تحقيق محمد السهلي- رسالة جامعية بأم القرى – رقم (٣٢٥٤)

٨. **فتاوى البغوي** - ابن مسعود البغوي، (ت ٥١٦هـ)، تحقيق/يوسف بن سليمان القرزعي، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية المدينة المنورة، ١٤٣٠/ ١٤٣١هـ .

٩. **مختصر البويطي،** للإمام أبي يعقوب يوسف بن يحيى البويطي- تحقيق/ أيمن بن ناصر السلايمة جامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ١٤٣٠- ١٤٣١هـ.

١٠. **النووي علمه ودعوته** - عبدالله بن إبراهيم اللحيدان - ماجستير - جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية.

١١. **فتح العزيز في شرح الوجيز**- الرافعي(ت:٦٢٣هـ) - – رسالة دكتوراة – جامعة أم القرى – تحقيق: سليمان الحبلين – رقمها ٣٠١٧

١٢. **المطلب العالي في شرح البسيط للغزالي**- رسالة ماجستير – الجامعة الإسلامية – تحقيق يامادو – رقمها ٣٤٩٠

فهرس تعليقات الزركشي على الرافعي والروضة

فهرس الموضوعات


تم بحمد الله